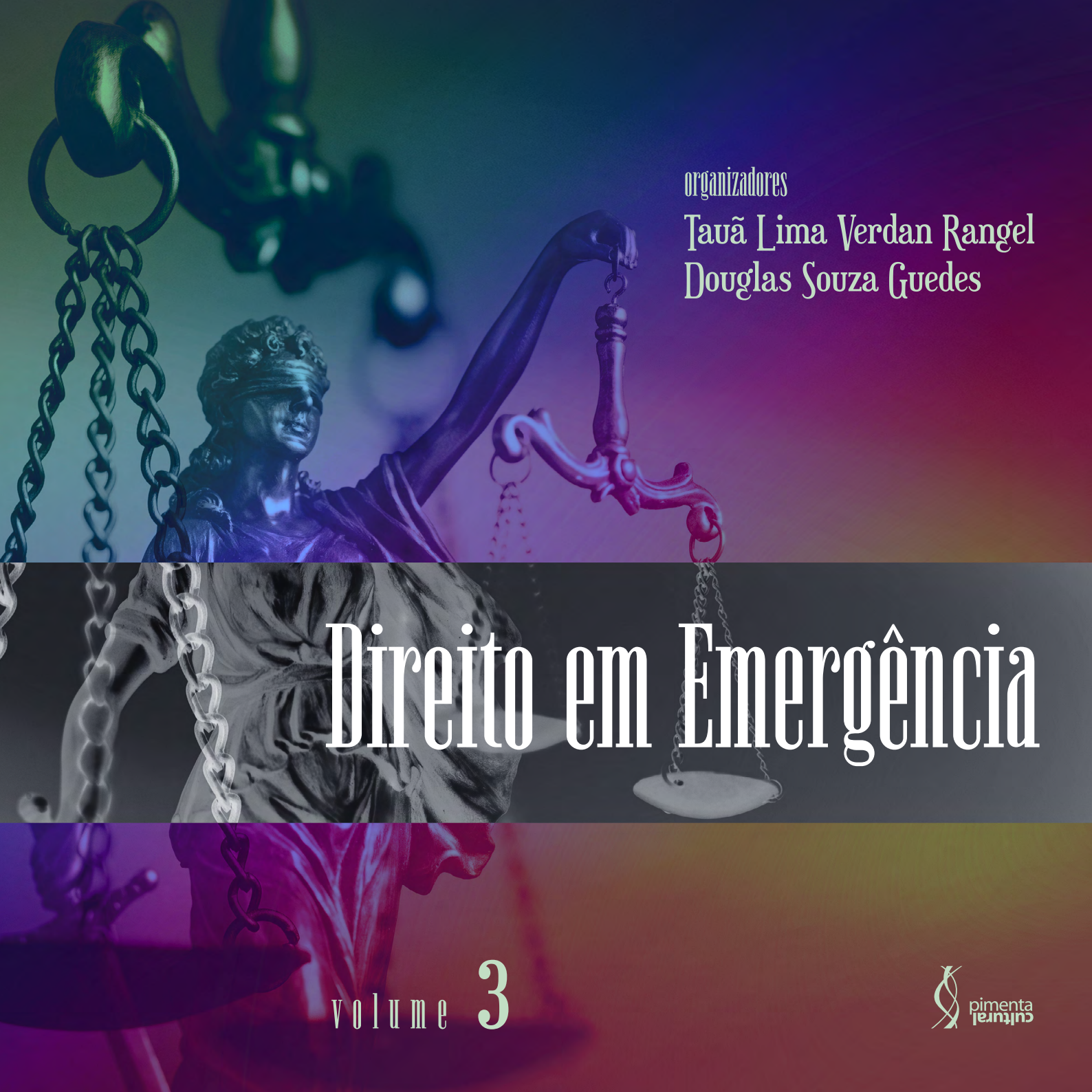




organizadores

Tauã Lima Verdan Rangel
Douglas Souza Guedes

Direito em Emergência

volume 3

 pimenta
cultural



organizadores

Tauã Lima Verdan Rangel
Douglas Souza Guedes

Direito em Emergência

volume 3

São Paulo . 2022 .

 pimenta
cultural

Copyright © Pimenta Cultural, alguns direitos reservados.

Copyright do texto © 2022 os autores e as autoras.

Copyright da edição © 2022 Pimenta Cultural.

Esta obra é licenciada por uma Licença Creative Commons: Atribuição-NãoComercial-SemDerivações 4.0 Internacional - CC BY-NC (CC BY-NC-ND). Os termos desta licença estão disponíveis em: <<https://creativecommons.org/licenses/>>. Direitos para esta edição cedidos à Pimenta Cultural. O conteúdo publicado não representa a posição oficial da Pimenta Cultural.

CONSELHO EDITORIAL CIENTÍFICO

Doutores e Doutoradas

Airton Carlos Batistela

Universidade Católica do Paraná, Brasil

Alaim Souza Neto

Universidade do Estado de Santa Catarina, Brasil

Alessandra Regina Müller Germani

Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Alexandre Antonio Timbane

Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Alexandre Silva Santos Filho

Universidade Federal de Goiás, Brasil

Aline Daiane Nunes Mascarenhas

Universidade Estadual da Bahia, Brasil

Aline Pires de Moraes

Universidade do Estado de Mato Grosso, Brasil

Aline Wendpap Nunes de Siqueira

Universidade Federal de Mato Grosso, Brasil

Ana Carolina Machado Ferrari

Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Andre Luiz Alvarenga de Souza

Emill Brunner World University, Estados Unidos

Andreza Regina Lopes da Silva

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Antonio Henrique Coutelo de Moraes

Universidade Católica de Pernambuco, Brasil

Arthur Vianna Ferreira

Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Bárbara Amaral da Silva

Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Beatriz Braga Bezerra

Escola Superior de Propaganda e Marketing, Brasil

Bernadette Beber

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Breno de Oliveira Ferreira

Universidade Federal do Amazonas, Brasil

Carla Wanessa Caffagni

Universidade de São Paulo, Brasil

Carlos Adriano Martins

Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil

Caroline Chioquetta Lorenset

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Cláudia Samuel Kessler

Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Daniel Nascimento e Silva

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Daniela Susana Segre Guertzenstein

Universidade de São Paulo, Brasil

Danielle Aparecida Nascimento dos Santos

Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Delton Aparecido Felipe

Universidade Estadual de Maringá, Brasil

Dorame de Miranda Carvalho

Escola Superior de Propaganda e Marketing, Brasil

Doris Roncareli

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Edson da Silva

Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri, Brasil

Elena Maria Mallmann

Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Emanoel Cesar Pires Assis

Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Erika Viviane Costa Vieira
Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri, Brasil

Everly Pegoraro
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil

Fábio Santos de Andrade
Universidade Federal de Mato Grosso, Brasil

Fauston Negreiros
Universidade Federal do Ceará, Brasil

Felipe Henrique Monteiro Oliveira
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Fernando Barcellos Razuck
Universidade de Brasília, Brasil

Francisca de Assiz Carvalho
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil

Gabriela da Cunha Barbosa Saldanha
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Gabrielle da Silva Forster
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Guilherme do Val Toledo Prado
Universidade Estadual de Campinas, Brasil

Hebert Elias Lobo Sosa
Universidad de Los Andes, Venezuela

Helciclever Barros da Silva Vitoriano
*Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais
Anísio Teixeira, Brasil*

Helen de Oliveira Faria
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Heloisa Candello
IBM e University of Brighton, Inglaterra

Heloisa Juncklaus Preis Moraes
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil

Humberto Costa
Universidade Federal do Paraná, Brasil

Ismael Montero Fernández,
Universidade Federal de Roraima, Brasil

Jeronimo Becker Flores
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil

Jorge Eschriqui Vieira Pinto
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Jorge Luís de Oliveira Pinto Filho
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

José Luís Giovanoni Fornos Pontifícia
Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil

Josué Antunes de Macêdo
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil

Júlia Carolina da Costa Santos
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil

Juliana de Oliveira Vicentini
Universidade de São Paulo, Brasil

Juliana Tiburcio Silveira-Fossaluzza
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Julierme Sebastião Moraes Souza
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil

Karla Christine Araújo Souza
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Laionel Vieira da Silva
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Leandro Fabricio Campelo
Universidade de São Paulo, Brasil

Leonardo Jose Leite da Rocha Vaz
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Leonardo Pinheiro Mozdzenski
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil

Lidia Oliveira
Universidade de Aveiro, Portugal

Luan Gomes dos Santos de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Luciano Carlos Mendes Freitas Filho
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil

Lucila Romano Tragtenberg
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Lucimara Rett
Universidade Metodista de São Paulo, Brasil

Marceli Cherchiglia Aquino
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Marcia Raika Silva Lima
Universidade Federal do Piauí, Brasil

Marcos Pereira dos Santos
Universidad Internacional Iberoamericana del Mexico, México

Marcos Uzel Pereira da Silva
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Marcus Fernando da Silva Praxedes
Universidade Federal do Recôncavo da Bahia, Brasil

Margareth de Souza Freitas Thomopoulos
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil

Maria Angelica Penatti Pipitone
Universidade Estadual de Campinas, Brasil

Maria Cristina Giorgi
*Centro Federal de Educação Tecnológica
Celso Suckow da Fonseca, Brasil*

Maria de Fátima Scaffo
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Maria Isabel Imbroni
Universidade de São Paulo, Brasil

Maria Luzia da Silva Santana
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil

Maria Sandra Montenegro Silva Leão
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Michele Marcelo Silva Bortolai
Universidade de São Paulo, Brasil

Miguel Rodrigues Netto
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Nara Oliveira Salles
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Neli Maria Mengalli
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Patricia Biegling
Universidade de São Paulo, Brasil

Patricia Helena dos Santos Carneiro
Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Patricia Oliveira
Universidade de Aveiro, Portugal

Patricia Mara de Carvalho Costa Leite
Universidade Federal de São João del-Rei, Brasil

Paulo Augusto Tamanini
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Priscilla Stuart da Silva
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Radamés Mesquita Rogério
Universidade Federal do Ceará, Brasil

Ramofly Bicalho Dos Santos
Universidade de Campinas, Brasil

Ramon Taniguchi Piretti Brandao
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Rarielle Rodrigues Lima
Universidade Federal do Maranhão, Brasil

Raul Inácio Busarello
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Renatto Cesar Marcondes
Universidade de São Paulo, Brasil

Ricardo Luiz de Bittencourt
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Rita Oliveira
Universidade de Aveiro, Portugal

Robson Teles Gomes
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Rodiney Marcelo Braga dos Santos
Universidade Federal de Roraima, Brasil

Rodrigo Amancio de Assis
Universidade Federal de Mato Grosso, Brasil

Rodrigo Sarruge Molina
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Rosane de Fatima Antunes Obregon
Universidade Federal do Maranhão, Brasil

Sebastião Silva Soares
Universidade Federal do Tocantins, Brasil

Simone Alves de Carvalho
Universidade de São Paulo, Brasil

Stela Maris Vaucher Farias
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Tadeu João Ribeiro Baptista
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Taiza da Silva Gama
Universidade de São Paulo, Brasil

Tania Micheline Miorando
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Tarcisio Vanzin
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Thiago Barbosa Soares
Universidade Federal de São Carlos, Brasil

Thiago Camargo Iwamoto
Universidade de Brasília, Brasil

Thiago Guerreiro Bastos
Universidade Estácio de Sá e Centro Universitário Carioca, Brasil

Thyana Farias Galvão
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Valdir Lamim Guedes Junior
Universidade de São Paulo, Brasil

Valeska Maria Fortes de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Vanessa Elisabete Raue Rodrigues
Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil

Vania Ribas Ulbricht
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Walter de Carvalho Braga Júnior
Universidade Estadual do Ceará, Brasil

Wagner Corsino Enedino
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil

Wanderson Souza Rabello
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Washington Sales do Monte
Universidade Federal de Sergipe, Brasil

Wellington Furtado Ramos
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil

PARECERISTAS E REVISORES(AS) POR PARES

Avaliadores e avaliadoras Ad-Hoc

Adilson Cristiano Habowski
Universidade La Salle - Canoas, Brasil

Adriana Flavia Neu
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Aguimario Pimentel Silva
Instituto Federal de Alagoas, Brasil

Alessandra Dale Giacomini Terra
Universidade Federal Fluminense, Brasil

Alessandra Figueiró Thornton
Universidade Luterana do Brasil, Brasil

Alessandro Pinto Ribeiro
Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil

Alexandre João Appio
Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Brasil

Aline Corso
Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Brasil

Aline Marques Marino
Centro Universitário Salesiano de São Paulo, Brasil

Aline Patrícia Campos de Tolentino Lima
Centro Universitário Moura Lacerda, Brasil

Ana Emídia Sousa Rocha
Universidade do Estado da Bahia, Brasil

Ana Iara Silva Deus
Universidade de Passo Fundo, Brasil

Ana Julia Bonzanini Bernardi
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Ana Rosa Gonçalves De Paula Guimarães
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil

André Gobbo
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

André Luis Cardoso Tropiano
Universidade Nova de Lisboa, Portugal

André Ricardo Gan
Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Andressa Antonio de Oliveira
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Andressa Wiebusch
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Angela Maria Farah
Universidade de São Paulo, Brasil

Anísio Batista Pereira
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil

Anne Karynne da Silva Barbosa
Universidade Federal do Maranhão, Brasil

Antônia de Jesus Alves dos Santos
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Antonio Edson Alves da Silva
Universidade Estadual do Ceará, Brasil

Ariane Maria Peronio Maria Fortes
Universidade de Passo Fundo, Brasil

Ary Albuquerque Cavalcanti Junior
Universidade do Estado da Bahia, Brasil

Bianca Gabriely Ferreira Silva
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil

Bianka de Abreu Severo
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Bruna Carolina de Lima Siqueira dos Santos
Universidade do Vale do Itajaí, Brasil

Bruna Donato Reche
Universidade Estadual de Londrina, Brasil

Bruno Rafael Silva Nogueira Barbosa
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Camila Amaral Pereira
Universidade Estadual de Campinas, Brasil

Carlos Eduardo Damian Leite
Universidade de São Paulo, Brasil

Carlos Jordan Lapa Alves
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Carolina Fontana da Silva
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Carolina Fragoso Gonçalves
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Cássio Michel dos Santos Camargo
Universidade Federal do Rio Grande do Sul-Faced, Brasil

Cecília Machado Henriques
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Cintia Moralles Camillo
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Claudia Dourado de Salces
Universidade Estadual de Campinas, Brasil

Cleonice de Fátima Martins
Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil

Cristiane Silva Fontes
Universidade Federal de Minas Gerais, Brasil

Cristiano das Neves Vilela
Universidade Federal de Sergipe, Brasil

Daniele Cristine Rodrigues
Universidade de São Paulo, Brasil

Daniella de Jesus Lima
Universidade Tiradentes, Brasil

Dayara Rosa Silva Vieira
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Dayse Rodrigues dos Santos
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Dayse Sampaio Lopes Borges
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Deborah Susane Sampaio Sousa Lima
Universidade Tuiuti do Paraná, Brasil

Diego Pizarro
Instituto Federal de Brasília, Brasil

Diogo Luiz Lima Augusto
Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Brasil

Ederson Silveira
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Elaine Santana de Souza
*Universidade Estadual do Norte Fluminense
Darcy Ribeiro, Brasil*

Eleonora das Neves Simões
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Brasil

Elias Theodoro Mateus
Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil

Elisiane Borges Leal
Universidade Federal do Piauí, Brasil

Elizabete de Paula Pacheco
Universidade Federal de Uberlândia, Brasil

Elizânia Sousa do Nascimento
Universidade Federal do Piauí, Brasil

Elton Simomukay
Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil

Elvira Rodrigues de Santana
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Emanuella Silveira Vasconcelos
Universidade Estadual de Roraima, Brasil

Érika Catarina de Melo Alves
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Everton Boff
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Fabiana Aparecida Vilaça
Universidade Cruzeiro do Sul, Brasil

Fabiano Antonio Melo
Universidade Nova de Lisboa, Portugal

Fabricia Lopes Pinheiro
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Fabício Nascimento da Cruz
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Fabício Tonetto Londero
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Francisco Geová Goveia Silva Júnior
Universidade Potiguar, Brasil

Francisco Isaac Dantas de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Francisco Jeimes de Oliveira Paiva
Universidade Estadual do Ceará, Brasil

Gabriella Eldereti Machado
Universidade Federal de Santa Maria, Brasil

Gean Breda Queiros
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Germano Ehler Pollnow
Universidade Federal de Pelotas, Brasil

Giovanna Ofretorio de Oliveira Martin Franchi
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Glaucio Martins da Silva Bandeira
Universidade Federal Fluminense, Brasil

Handerson Leylton Costa Damasceno
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Helena Azevedo Paulo de Almeida
Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil

Heliton Diego Lau
Universidade Estadual de Ponta Grossa, Brasil

Hendy Barbosa Santos
Faculdade de Artes do Paraná, Brasil

Inara Antunes Vieira Willerding
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Ivan Farias Barreto
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Jacqueline de Castro Rimá
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Jeane Carla Oliveira de Melo
Universidade Federal do Maranhão, Brasil

João Eudes Portela de Sousa
Universidade Tuiuti do Paraná, Brasil

João Henriques de Sousa Junior
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil

Joelson Alves Onofre
Universidade Estadual de Santa Cruz, Brasil

Juliana da Silva Paiva
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Junior César Ferreira de Castro
Universidade Federal de Goiás, Brasil

Lais Braga Costa
Universidade de Cruz Alta, Brasil

Leia Mayer Eyng
Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Manoel Augusto Polastrelli Barbosa
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Marcio Bernardino Sirino
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Marcos de Souza Machado
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Marcos dos Reis Batista
Universidade Federal do Pará, Brasil

Maria Aparecida da Silva Santandel
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Brasil

Maria Edith Maroca de Avelar Rivelli de Oliveira
Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil

Mauricio José de Souza Neto
Universidade Federal da Bahia, Brasil

Michele de Oliveira Sampaio
Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil

Miriam Leite Farias
Universidade Federal de Pernambuco, Brasil

Natália de Borba Pugens
Universidade La Salle, Brasil

Patricia Flavia Mota
Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Raick de Jesus Souza
Fundação Oswaldo Cruz, Brasil

Railson Pereira Souza
Universidade Federal do Piauí, Brasil

Rogério Rauber
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Samuel André Pompeo
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Brasil

Simoni Urnau Bonfiglio
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

Tayson Ribeiro Teles
Universidade Federal do Acre, Brasil

Valdemar Valente Júnior
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil

Wallace da Silva Mello
Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Brasil

Wellton da Silva de Fátima
Universidade Federal Fluminense, Brasil

Weyber Rodrigues de Souza
Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Brasil

Wilder Kleber Fernandes de Santana
Universidade Federal da Paraíba, Brasil

PARECER E REVISÃO POR PARES

Os textos que compõem esta obra foram submetidos para avaliação do Conselho Editorial da Pimenta Cultural, bem como revisados por pares, sendo indicados para a publicação.



Direção editorial	Patricia Biegging Raul Inácio Busarello
Editora executiva	Patricia Biegging
Coordenadora editorial	Landressa Rita Schiefelbein
Assistente editorial	Caroline dos Reis Soares
Diretor de criação	Raul Inácio Busarello
Editoração eletrônica	Lucas Andrius de Oliveira Peter Valmorbida
Imagens da capa	Sergiign - Freepik.com
Revisão	Tauã Lima Verdan Rangel Douglas Souza Guedes
Organizadores	Tauã Lima Verdan Rangel Douglas Souza Guedes

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

D598 Direito em Emergência. Tauã Lima Verdan Rangel, Douglas Souza Guedes - organizadores. Volume 3. São Paulo: Pimenta Cultural, 2022. 700p..

Inclui bibliografia.

ISBN: 978-65-5939-363-3 (eBook)

1. Direito. 2. Sexualidade. 3. Direitos Humanos.
4. LGBTQIA+. 5. Violência doméstica. 6. Aborto. 7. Família.
I. Rangel, Tauã Lima Verdan. II. Guedes, Douglas Souza.
III. Título.

CDU: 340

CDD: 340

DOI: 10.31560/pimentacultural/2022.633

PIMENTA CULTURAL

São Paulo - SP

Telefone: +55 (11) 96766 2200

livro@pimentacultural.com

www.pimentacultural.com



2 0 2 2

SUMÁRIO

Prefácio	17

Apresentação.....	24

Parte I

Sexualidade & Direito

Capítulo 1

Sexualidade e direito em debate: a necessidade de se pensar uma nova dimensão dos direitos humanos fundamentais	27

Douglas Souza Guedes

Maysson Azevedo Lacerda

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 2

Invisibilidade, silêncio e lesbianidade no sistema prisional brasileiro: o Estado como violador de direitos fundamentais	47

Isadora Teixeira Glória Vargas

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 3

A concepção de “mulher” à luz da Lei Maria da Penha: a dicotomia entre o biológico e o psicológico	63

Sangella Furtado Teixeira

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 4

**Os mecanismos legais de proteção
aos direitos sexuais das mulheres no cárcere..... 86**

Mauricio Borge Dias

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 5

**Refugiados sexuais em pauta: uma análise
das migrações forçadas por questões sexuais..... 102**

Jessiane Schitini Cabral

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 6

**Reflexões sobre a figura do intersex à luz
da bioética e dos direitos humanos: peregrinando
em uma zona cinzenta 120**

Emanuelly Terra Dias

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 7

**A homofobia como afirmação cultural brasileira:
um silêncio legislativo pernicioso?..... 138**

Jessica Ferreira Machado

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 8

**A tutela do nome social de transgêneros
e travestis como direito fundamental 158**

Gabriel Rocha Oliveira

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 9

O direito de ser quem é: a liberdade de autodeterminação sexual como afirmação dos direitos individuais	185

*Gisele Aparecida Martins Moreira
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 10

Os Princípios Humanísticos de Yogyakarta e o reconhecimento dos direitos fundamentais das minorias sexuais	202

*Carulini Polate Cabral
Alexsanderson Zanon de Oliveira Mello
Lorena Duarte Viana
Tauã Lima Verdan Rangel*

Parte II

Reprodução & Direito

Capítulo 11

A Recomendação Geral nº 24 do Comitê de Direitos humanos da ONU: um avanço rumo à descriminalização do aborto?	227

*Douglas Souza Guedes
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 12

A interrupção da gravidez como política pública: uma análise a partir da Pesquisa Nacional de Aborto (PNA)	245

*Luis Felipe de Castro Torres
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 13

O direito fundamental ao planejamento familiar: ressonância e desdobramentos a partir da Lei nº 9.263/1996.....	270

*Vitoria do Carmo Frejoli
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 14

O direito à laqueadura como manifestação dos direitos reprodutivos femininos em terras brasileiras	296

*Alice Bartholazi França
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 15

Padecendo no paraíso? uma análise jurídica da violência obstétrica como instrumento de conformação e dominação do feminino.....	322

*Leonara de Oliveira Zanon
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 16

O reconhecimento do parto anônimo como direito reprodutivo fundamental	359

*Kênya França Lima
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 17

O útero em substituição à luz da tábua principiológica bioética	376

*Maysson Azevedo Lacerda
Tauã Lima Verdan Rangel*

Capítulo 18

Fetos anencéfalos e a interrupção da gravidez:

a ADPF 54 como instrumento de reconhecimento
dos direitos reprodutivos 403

Gabriel Rocha Oliveira
Jessica Ferreira Machado
Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 19

Refugiados reprodutivos em pauta:

uma análise das migrações forçadas
por questões reprodutivas..... 426

Kathleen de Almeida Muruci
Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 20

O direito ao aborto legal e seguro:

breve análise acerca do Sistema Jurídico
argentino no tocante à descriminalização
da interrupção da gravidez..... 443

Albert Lima Machado
Tauã Lima Verdan Rangel

Parte III

Família & Direito

Capítulo 21

A família em sociedade de informação:

fluidez e amores líquidos..... 466

Carulini Polate Cabral
Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 22

Poliamorismo e o direito à busca pela felicidade:
paradigmas contemporâneos do alargamento
da concepção hermética de família..... **485**

Carulini Polate Cabral

Alexsanderson Zanon de Oliveira Mello

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 23

Família eudemonista: o ideal da felicidade
e da realização pessoal, no âmbito familiar, como elemento
justificador da proteção constitucional familiar **508**

Luis Felipe de Castro Torres

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 24

**O direito fundamental à convivência avoenga
como construção jurisprudencial 525**

Thaynára Coutinho de Andrade Farolfi Ribeiro

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 25

**O reconhecimento do direito
à identidade genética sob o prisma
do entendimento pretoriano do STJ 546**

Albert Lima Machado

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 26

Meio ambiente familiar e desenvolvimento

humano: uma análise sobre os impactos

da violência doméstica..... 568

Emanuelly Terra Dias

Gisele Aparecida Martins Moreira

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 27

Monetização da família: uma reflexão

sobre os requisitos da caracterização

do abandono afetivo-familiar 584

Silmara Nunes Pereira

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 28

A família multiespécie como desdobramento

das relações contemporâneas:

o *pet* como integrante do núcleo familiar 608

Kátia Pani Areal Spala

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 29

Direito à guarda e à visitação de animais

domésticos: para além de coisas, seres sencientes..... 639

Anysia Carla Lamão Pessanha

Tauã Lima Verdan Rangel

Capítulo 30

Abandono afetivo-familiar em análise: implicações

acerca da monetização das relações familiares 660

José Nogueira Antunes Neto

Gisele Moraes Araújo Pimentel

Tauã Lima Verdan Rangel

Sobre os organizadores..... 689

Sobre os autores e autoras..... 690

Índice remissivo..... 695

PREFÁCIO

(SOB O SIGNO DO ARCO-ÍRIS: DIVERSIDADE, RESISTÊNCIA E REPERCUSSÕES NO CAMPO DO DIREITO)

Sexualidade e gênero, ordinariamente, são temáticas dotadas de complexidade e cujas repercussões e análises são capazes de explicitar aspectos sensíveis de uma dada sociedade, refletindo, por via de consequência, aspectos sociais, culturais, morais e religiosos. Em uma perspectiva ocidental, fortemente caracterizada pelo pensamento eurocêntrico e a influência moral-religiosa judaico-cristã, a sexualidade e o gênero se apresentam renegados a segmentos marginalizados e, por vezes, ignorados em prol da manutenção e fortalecimento dos ideários do binarismo, androcentrismo e machismo estrutural, os quais reforçam aspectos tradicionais e segregadores de um pensamento dual e excludente.

Doutro ângulo, pensar sexualidade e gênero, sobretudo sob o viés jurídico, é propor reflexões que encontram ancoradouro no superprincípio da dignidade da pessoa humana, cuja construção histórica e reconhecimento universal a partir da segunda metade do século XX, em especial, coloca o ser humano como um fim em si mesmo. A dignidade, enquanto atributo inerente a cada indivíduo e responsável, ao mesmo tempo, pela singularidade da espécie humana, reconhece todas as manifestações particulares como expressões da formação da individualidade humana, o que fortalece a premissa de complexidade que reveste a espécie *Homo sapiens*.

Apesar disso, a moldura que reveste a temática eleita para o terceiro volume da série “Direito em emergência” se apresenta como dotada de elevada complexidade. Em que pese as mudanças sociais que permearam institutos tradicionais da sociedade, a exemplo da família, do casamento e da filiação, dentre outros, tem-se ainda resistência quanto ao enfrentamento da sexualidade e do gênero, em especial quando as discussões propostas se enveredam pelo campo do Direito, reconhecido enquanto Ciência. Aliás, pode-se afirmar que é um dos grandes desafios contemporâneos do Direito: pensar a sexualidade e o gênero.

Antes, porém, de adentrar no cerne da proposta a que se dedica o livro, é importante fazer alguns digressões sobre a emergência da sexualidade e do gênero, dotada de aspecto de pauta política. Neste prisma, está-se diante da tensão entre valores e aspectos hegemônicos angularizados pela efervescência contra-hegemônica de segmentos sociais que são, tradicionalmente, invisibilizados, marginalizados, emudecidos e afastados das arenas decisórias e de representação política. Inclusive, a dignidade da pessoa humana, na condição de atributo inerente a cada indivíduo e dotado de robusta densidade jusfilosófica, promove uma busca pela promoção da representação daqueles que são, em razão de vieses segregacionistas e marginalizadores, subrepresentados ou não representados.

Discutir sexualidade e gênero é impositivo, sobretudo no contexto contemporâneo em que há uma banalização das vidas e o estabelecimento, quase institucional, de grupos que são mais facilmente “matáveis”. No cenário nacional, a questão adota uma perspectiva ainda mais complexa, quando são trazidos à tona aspectos formacionais da sociedade brasileira e que explicitam uma cultura patriarcal-androcêntrica, assentada na promoção e valorização do esteriótipo masculino em detrimento da figura da mulher e de todos aqueles que se afastam da centralidade do “homem”, o que, por óbvio, inclui minorias sexuais, pautas de sexualidade e de gênero e o estabelecimento de políticas públicas para tais grupos.

Como dito acima, a hegemonia brasileira encontra-se estribada no padrão socialmente imposto e referenciado a partir da heteronormatividade, binariedade e cisnormatividade. Doutra ponta, os grupos e pautas que se distanciam de tal aspecto para performar no campo da expressão individual e da expressão singular de “ser quem é” tendem a sofrer em um cenário claramente intolerante e que se inclina para “normalizar” e “padronizar” comportamentos a partir de um referencial histórico e social que se volta para o culto ao tradicional e ao conservadorismo de padrões que preconizam a intolerância como pavilhão norteador de comportamentos e de construções morais-sociais.

Assim, a LGBTQIA+fobia é uma realidade no cenário nacional e que produz resultados complexos e que ceifam, diariamente, vidas em prol de um discurso hegemônico, conservador, tradicional e que busca conformar os corpos e as expressões que se distanciam de tal referencial. Acerca disso, a Nota Técnica produzida sob a denominação “A violência LGBTQIA+ no Brasil”¹⁻², da Fundação Getúlio Vargas, datada de 2020, coloca à mostra o “Atlas da Violência de 2020”, produzido pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), aponta que a escassez de indicadores ainda se apresenta como um problema central a partir da inclusão de questões concernentes à identidade de gênero e orientação sexual nos censos oficiais. De igual modo, faz-se imprescindível a inclusão de variáveis que sejam capazes de aferir tal espécie de violência nos registros de ocorrência policial.

De acordo com a pesquisa empreendida pela Fundação Getúlio Vargas, dos 27 entes federativos consultados (estados e o Distrito Federal), no ano de 2020, apenas dezesseis possuíam a estatística

¹ AMPARO, Thiago *et al.* (coords.). **A violência LGBTQIA+ no Brasil**. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2020.

² Para uma melhor compreensão do texto, adotamos a sigla LGBTQIA+ (significando Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais, Queers, Intersexos, Assexuais e demais variações Biológicas de Sexo, Identidades de Gênero e Orientações Sexuais não hegemônicas), que designa um coletivo de sujeitos genericamente concentrados dentro da categoria maior “diversidade sexual”.

solicitada. Outros onze estados não conseguiram fornecer os dados solicitados, sendo que nove apresentaram justificativas para tanto, ao passo que outros dois estados sequer conseguiram esclarecer o motivo de não ter aludidas informações. A subnotificação envolvendo a violência praticada contras as minorias sexuais aprofunda a necessidade de se discutir a temática e refletir acerca das consequências que são produzidas de maneira cotidiana.

Neste contexto, no ano de 2019, em média, a cada vinte e três horas, o Brasil registrou uma morte por homofobia³; a expectativa de vida, em média, de travestis e transexuais, no Brasil, é de apenas trinta e cinco anos, quando comparada com a população em geral, cuja expectativa orbita em torno de setenta e cinco anos⁴; no ano de 2018, o Brasil permaneceu liderando o *ranking* mundial como o país que mais comete assassinatos contra as minorias sexuais⁵, compreendendo homossexuais, lésbicas, travestis e transexuais.

Mais contemporaneamente, o sítio eletrônico Observatório de Mortes Violentas de LGBTI+ no Brasil, em pesquisa divulgada no ano de 2021, tendo como referência os dados colhidos no ano de 2020, trouxe que:

Em 2020, 237 LGBTI+ (lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais) tiveram morte violenta no Brasil, vítimas da homotransfobia: 224 homicídios (94,5%) e 13 suicídios (5,5%). Diferentemente do que se repete desde que o Grupo Gay da Bahia iniciou tal pesquisa, em 1980, pela primeira vez, as travestis e mulheres trans ultrapassaram os gays em número de mortes: 161 travestis e mulheres trans (70%), 51 gays (22%) 10 lésbicas

³ PREITE SOBRINHO, Wanderley. Brasil registra uma morte por homofobia a cada 16 horas, aponta relatório. [S.l.]: Sítio Eletrônico Uol, 2019.

⁴ ALVES, Isabela. **Expectativa de vida de transexuais e travestis no Brasil é de 35 anos.** [S.l.]: Sítio Eletrônico Observatório Terceiro Setor, 2018.

⁵ BORTONI, Larissa. **Brasil é o país onde mais se assassina homossexuais no mundo.** Brasília: Sítio Eletrônico Rádio Senado, 2018.

(5%), 3 homens trans (1%), 3 bissexuais (1%) e finalmente 2 heterossexuais confundidos com gays (0,4%)⁶.

Diante do cenário apresentado pelo Observatório de Mortes Violentas de LGBTI+ no Brasil, verifica-se, ao analisar a série histórica desenvolvida pelo Grupo Gay da Bahia (GGB), que a população LGBTQIA+ sofre uma violência estribada no gênero e pela orientação sexual. A questão, contudo, não fica circunscrita às minorias sexuais, mas também se volta para a violência de gênero praticada, diariamente, contra mulheres, cujo nascedouro histórico se pauta em uma normalização cultural: a objetificação do corpo feminino e a violência como prática comum ao interior dos lares.

É fato que a Lei nº 11.340, de 2006, denominada de “Lei Maria da Penha”, em homenagem a Maria da Penha Maia Fernandes, representou, em termos jurídicos, um importante marco de ruptura da banalização da violência contra a mulher ocorrida no ambiente doméstico e familiar. Mais do que isso, o diploma legal supramencionado foi responsável por tipificar as diversas formas de violência à que a mulher pode ser submetida. Contudo, decorrido mais de quinze anos desde a sua sanção, o cenário brasileiro pouco se alterou, sendo que, ano após ano, o número de casos só faz aumentar.

É fato que, em razão dos aspectos culturais que constituem a população brasileira, a violência doméstica e familiar contra a mulher não fica circunscrita tão somente a determinado segmento social ou grupo étnico. Ao reverso, a violência contra a mulher é uma expressão “popularizada” e distribuída nos mais diversos nichos da sociedade, compreendendo mulheres brancas, pardas, indígenas, pretas; com escolaridade e sem escolaridade; do centro e da periferia; das diversas camadas sociais. Balizando-se nos dados estatísticos apresentados

⁶ FRAGA, Alexandre Borges *et al* (orgs.). **Observatório de Mortes Violentas de LGBTI+ no Brasil - 2020**: Relatório da Acontece Arte e Política LGBTI+ e Grupo Gay da Bahia. Florianópolis: Editora Acontece Arte e Política LGBTI+, 2021.

pela Agência Patrícia Galvão, no ano de 2019, 67% das vítimas de homicídio, em razão da violência de gênero, eram mulheres negras, o que se traduziu em dados alarmantes que explicitaram o aumento de 2% no número de mulheres negras mortas e a diminuição de 26,9% no número de mulheres não negras mortas⁷.

A violência é estabelecida nos mais diversos campos, ultrapassando a esfera privada e alcançando o local de trabalho (assédio sexual, assédio moral, disparidade salarial), o lócus acadêmico, o espaço público e a banalização e sexualização cotidiana dos corpos. Como reflexo do exposto, outras práticas que desbordam da violência de gênero contra a mulher sequer são disciplinadas legislativamente, a exemplo da violência obstétrica e suas muitas expressões cotidianas de concretização. Há, do ponto de vista institucional, um eloquente silêncio que normaliza a objetificação dos corpos e a busca pela violência, estabelecida como prática cultural, como instrumento de domesticação.

A pauta que se estrutura em torno da sexualidade e do gênero, ainda no contexto brasileiro, se apresenta dotada de elevada complexidade e que desafia, dado ao contexto nacional, repensar práticas institucionais, instrumentos a serem estruturados e as arenas de diálogo, tomada de decisões e de construções de políticas públicas como espaços para a emergência da discussão. Com efeito, o Direito não se pode afastar de tal cenário, sobretudo em razão da proteção jurídica insuficiente que é direcionada aos temas que constituam os capítulos deste livro. As pautas que envolvem o reconhecimento dos direitos sexuais, direitos de gênero, direitos das minorias e direitos das mulheres são, de maneira conservadora, renegadas a um segundo plano.

Pois bem, a partir dessas estatísticas, principiamos este singelo prefácio, incitados pela temática apresentada no terceiro volume da obra “Direito em Emergência”, cujo liame de interrelação entre os tex-

⁷ AGÊNCIA Patrícia Galvão. **Mulheres negras foram 67% das vítimas de homicídio em 2019**. [S.l.]: Agência Patrícia Galvão, 2020.

tos orbita em torno das questões envolvendo sexualidade, reprodução e família; minorias sexuais e mulheres; desviantes e tradicionalmente objetificados. Portanto, sob o signo do arco-íris, há diversidade e resistência de seus sujeitos, cujas questões, tradicionalmente negligenciadas, marginalizadas, subrepresentadas ou invisibilizadas, repercuem no campo do Direito e demandam uma análise técnica e científica. A partir dos múltiplos olhares de acadêmicos e pesquisadores do Curso de Direito, busca-se fomentar a inquietação sobre tais aspectos no campo das Ciências Jurídicas e um (re)pensar da abordagem do debate, ancorados na dignidade da pessoa humana, no respeito à diversidade e no reconhecimento do direito de ser quem é!

Tauã Lima Verdan Rangel

Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense “Darcy Ribeiro”. Mestre e Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Professor Universitário do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos-RJ.

APRESENTAÇÃO

Nas próximas páginas deste livro, o leitor encontrará textos que envolvem Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos e o Direito das Famílias, fundamentados em uma visão holística de Direitos Humanos. Com bases filosóficas e solidez jurídica, as discussões que se apresentam levam o leitor a refletir sobre a própria realidade e a realidade que o cerca. As temáticas abordadas, por si só, são provocativas e corajosas, pois mexem no íntimo, no sagrado, naquilo que nos é individual, e, muitas vezes, secreto. Pode o leitor esperar textos com posições reflexivas e opiniões ponderadas, que estimulam a reflexão com base em análise de dados empíricos, proporcionando ao trabalho a fidelidade científica que dele se espera.

Chama a atenção o fato de que a presente obra é fruto do trabalho incansável de pesquisadores que vão além do “*modus operandi*” da tradicional pesquisa jurídica, que se debruça prioritariamente sobre recortes bibliográficos, muitas vezes distantes da realidade humana. As pesquisas que aqui se apresentam são fruto do olhar afetuoso, primordialmente empírico, com base em análises jurisprudenciais cirúrgicas, que proporcionarão uma imersão na mais moderna visão jurídica acerca de família, sexualidade e gênero.

O professor Tauã Lima Verdán Rangel, coordenador do grupo de pesquisa que originou este livro, é um exemplo raro de profissional extremamente qualificado, competente e primordialmente humano. Isso se mostra claramente em suas obras e em toda a sua carreira e “contamina” a todos que são tocados por ela e por sua metodologia afetuosa. Assim sendo, sem mais delongas, é com muita honra que aceitei o convite para escrever esta apresentação e não hesito em recomendar a brilhante obra. Como pesquisadora na área e atuando profissional-

mente com o Direito das Famílias, que envolve também questões de gênero e sexualidade, convido a todos para que apreciem o resultado do empenho e da resistência dos que buscam verdadeiramente produzir ciência em nosso País.

Profa. Ma. Carmen Caroline Ferreira do Carmo Nader

Mestra em Direito pela Universidade Católica de Petrópolis

Coordenadora Geral da Escola de Desenvolvimento de Habilidades Profissionais Integradas da Universidade Iguaçu



parte

I

SEXUALIDADE & DIREITO



1

Douglas Souza Guedes
Maysson Azevedo Lacerda
Tauã Lima Verdan Rangel

SEXUALIDADE E DIREITO EM DEBATE: A NECESSIDADE DE SE PENSAR UMA NOVA DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

As normas de direitos humanos abarcam uma série de garantias, cujo escopo é o reconhecimento e a proteção da dignidade humana. Os direitos humanos são tão importantes que, em última análise, determinam como uma sociedade vive e resolve seus conflitos e a relação entre o Estado e os indivíduos ou grupos. Os direitos humanos podem restringir as ações de um país e também podem exigir que um país exerça prestações positivas para proteger a dignidade humana. Em âmbito internacional, esse conjunto de direitos se intitula “direitos humanos”, ao passo em que, no âmbito interno dos países, esses direitos se intitulam “direitos fundamentais”.

A sexualidade, por sua vez, integra a natureza humana e está intimamente relacionada a ela. Os seres humanos podem não se realizar plenamente em situações onde a liberdade sexual é reduzida, atos sexuais são proibidos ou os indivíduos são incapazes de demonstrar sua orientação sexual. Portanto, far-se-á necessário pensar e discutir a sexualidade na perspectiva do preconceito, ou seja, da discriminação e da discriminação de gênero. E ainda apontar o fato de que a mesma deve ser encarada enquanto um direito da pessoa humana, extremamente necessária para garantia de uma vida digna.

Trata-se do direito humano de se posicionar e viver sua sexualidade em plenitude, de se relacionar com uma pessoa do mesmo sexo ou sexo oposto, sem sofrer discriminação ou violência física, psicológica ou institucional. Trata-se ainda do direito de se abster de uma vida sexual, tamanha a complexidade da temática em discussão. A metodologia empregada pautou-se na utilização do método dedutivo e, como técnica de pesquisa, optou-se pelo emprego da revisão de literatura sob o formato sistemático.

O VOCÁBULO DIREITOS HUMANOS EM RESSIGNIFICAÇÃO

As normas de direitos humanos compreendem um conjunto de direitos que possui como escopo o reconhecimento e proteção da dignidade da pessoa humana. Os direitos humanos possuem relevância tão profunda que acabam por determinar a forma como uma sociedade vive e resolve seus conflitos e ainda a relação entre Estado e indivíduo ou grupo. Os direitos humanos podem limitar as ações de um Estado ou exigir prestações positivas para garantir a dignidade humana. A garantia desses direitos também pode ser exigida dos indivíduos, que tem por obrigação, respeitar os direitos humanos do outro (UNICEF, 2015, online). A partir de uma análise dos principais documentos internacionais que versam e positivam direitos humanos, percebe-se uma convicção, “assentada nas trágicas experiências da Segunda Guerra Mundial”, de que somente com respeito aos direitos humanos podem ser superados conflitos e se alcançar a paz (SYMONIDES, 2003, p. 23-24).

Existe uma intrínseca relação entre a garantia dos direitos humanos, o regime democrático e a paz, o que ficou ainda mais evidente nos anos 90, em decorrência de uma série de conflitos internos. As cada vez mais rotineiras violações aos direitos humanos são oriundas da discriminação com relação a minorias e grupos vulneráveis (BOU-TROS-GHALI, 1995 *apud* SYMONIDES, 2003, p. 27).

Os direitos humanos são um grupo de direitos entendidos enquanto naturais e que devem ser garantidos a todos os indivíduos, sem distinção, pelo simples fato de serem humanos. São universais, logo abrangem todas as “pessoas de todos os povos e nações, independentemente de sua classe social, etnia, gênero, nacionalidade ou posicionamento político”. Os direitos humanos têm como um de seus objetivos garantir a proteção da pessoa ou grupo contra as ações

ou omissões do Estado, garantindo assim direitos como à vida, à integridade física, à dignidade e outros (SOUZA, 2018, online).

Logo após a Segunda Guerra Mundial, marcada por gravíssimas violações de direitos humanos, uma comissão da Organização das Nações Unidas (ONU), liderada por Eleanor Roosevelt, foi encarregada de “criar um documento onde seriam escritos os direitos que toda pessoa no mundo deveria ter”. Em 10 de dezembro de 1948 a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (SOUZA, 2018, online). Os direitos humanos podem ser definidos a partir de três correntes principais: a tautológica, a formal e a finalística. De acordo com a definição tautológica inexistem elementos novos que possam contribuir para definição desse conjunto de direitos. Ou seja, os “direitos humanos são todos aqueles que correspondem ao homem pelo fato de ser homem” (PERES LUÑO, 1995, p. 22 *apud* MIGUEL, 2014, online).

Já a definição formal explicita que não é possível especificar o conteúdo que integra a noção de direitos humanos, limitando-se a indicar apenas o regime jurídico que os mesmos se encontram. A partir desse entendimento compreende-se que “os direitos humanos são aqueles que pertencem a os homens e que não podem ser deles privado”, em decorrência da indisponibilidade dos direitos humanos e característica *sui generis* (MIGUEL, 2014, online). Por sua vez, a definição finalística aduz que um direito humano pode ser definido a partir de seu objetivo. “Tal definição diz que os direitos humanos são aqueles essenciais para o desenvolvimento digno da pessoa humana” (MIGUEL, 2014, online).

Entende-se que a expressão “direitos humanos” deve ser utilizada para se referir aos direitos positivados em âmbito internacional. Já os “direitos fundamentais” são aqueles direitos positivados na legislação interna de cada país, pode-se citar, como exemplo, o conjunto de direitos fundamentais previsto pela Constituição Federal de 1998 (FIGUEIREDO, 2019, online). Conforme preleciona Santos,

Direitos humanos são aqueles direitos que toda pessoa possui pelo simples fato de ter nascido nesta condição “humana”, configurando-se como gênero, enquanto direitos humanos fundamentais, ou simplesmente “direitos fundamentais” seriam aqueles direitos, espécies do gênero direitos humanos, que em determinado momento histórico, político, cultural e social de um povo, este resolveu positivá-lo no ordenamento jurídico, sobretudo em sua Carta Magna, ou seja, na Constituição Federal (SANTOS, 2008 apud CARVALHO, 2017, online).

A expressão “direitos fundamentais” refere-se aos direitos do homem “reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de um determinado Estado”, sendo que, os direitos humanos dizem respeito ao reconhecimento dos mesmos direitos em documentos ou tratados internacionais. Os direitos humanos são destinados ao indivíduo em decorrência do fato de ser humano, sendo direcionado a todas as pessoas, independente de sua nacionalidade. Já os direitos fundamentais se encontram restritos ao âmbito doméstico dos países que os positivaram (MATHIAS, 2006 apud CARVALHO, 2017, online).

A discussão acerca da temática dos direitos humanos é fundamental, pois a mesma é desconhecida pela população em geral que, incitada pelo ódio, desconhecimento e controle midiático, relaciona os direitos humanos exclusivamente a proteção daqueles que cometem delitos, entretanto, os direitos humanos são compostos por uma variedade de direitos que abrange todos os indivíduos (FIGUEIREDO, 2019, online).

SEXUALIDADE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA EM CONVERGÊNCIA

Atualmente, o debate envolvendo a discussão de gênero, o sexo, a sexualidade e questões relacionadas à orientação sexual são permeados por calorosos posicionamentos, alguns mais democráti-

cos, outros nem tanto. A sexualidade não pode ser reduzida a reprodução, pois se trata de um fenômeno muito mais complexo. A forma com que a sociedade lida com esses temas vem sofrendo profundas alterações com o passar dos séculos, sobretudo em decorrência de uma perda de influência por parte da religião, pode-se perceber nas últimas décadas que o espaço para discussão do tema sexualidade torna-se cada vez mais livre e democrático (GUEDES; RANGEL, 2018, online).

A definição da locução “sexualidade” é de certa forma bem ampla e se restringe aos seres humanos. Não apenas a definição é ampla, mas também os campos abrangidos por essa temática, onde as ciências médicas e biológicas se dedicam ao estudo das características morfológicas, as ciências humanas se debruçam sobre os comportamentos sexuais e suas origens, a ciência antropológica debate a evolução cultural e a psicologia “tem se interessado em analisar os sentimentos envolvidos e como ela se desenvolve no indivíduo” (AMARAL, 2009, apud GUEDES; RANGEL, 2018, online). “A definição de sexualidade leva a conclusão de que o sexo é um comportamento inato que seria uma necessidade” (AMARAL, 2009 apud GUEDES; RANGEL, 2018, online). Conforme prelecionam Lima e Rangel:

Deste modo, a sexualidade ampliou seu horizonte, e também as discursões acerca do corpo, da saúde, do prazer, e da educação que foram integradas ao seu escopo. A sexualidade saiu do seu tom cinza monótono e ditatorial, ganhou cores e vozes em âmbito internacional, por intermédio de movimentos que apoiam o feminismo e a causa LGBTI. Estes movimentos culminados com encontros e conferências internacionais lutaram, e ainda lutam, pelos Direitos sexuais que seja voltado para todos (LIMA; RANGEL, 2017, online).

A igualdade, a liberdade, a sexualidade e as garantias fundamentais se encontram profundamente interligados, trazendo conjuntamente “mais força e esteio jurídico para que os Direitos Sexuais não sejam demonizados”. No Estado Democrático de Direito a diversidade sexual e de gênero deve ser protegida a fim de que se reali-

zem princípios como a dignidade humana, a liberdade e a igualdade (LIMA; RANGEL, 2017, online).

Com o decorrer dos séculos e avanço da sociedade, as formas de se pensar e de se viver sofreram significativas mudanças, sempre no sentido de superar paradigmas e alterar costumes pré-estabelecidos. Nesse sentido, a sexualidade passa a ser encarada de uma forma mais natural, assim como discussões envolvendo temas como o corpo, a saúde e o prazer passam a integrar a definição de sexualidade e pleno exercício da mesma (LIMA; RANGEL, 2017, online). A sexualidade deve ser entendida enquanto elemento intrinsecamente relacionado com a condição humana. Um indivíduo apenas se realiza enquanto ser humano quando prevalece o respeito ao exercício de sua sexualidade, que compreende ainda os ideais de liberdade sexual e livre orientação sexual (DIAS, 2001, online).

Quando se discute a questão dos Direitos Sexuais, percebe-se que, em sentido mais amplo, além do sexo, são abordados como direitos fundamentais, direitos humanos, mínimo existencial e dignidade da pessoa humana. Sem embargos, o respeito e proteção do indivíduo deve sempre considerar o que o mesmo deseja pra si, podendo assim estabelecer sua identidade sexual e de gênero de uma forma saudável. “Prestar o respeito a sua sexualidade é um direito fundamental, balizado pela liberdade, que por vários documentos, como a Constituição Federal de 1988 define a liberdade como uma garantia à todos” (LIMA; RANGEL, 2017, online).

Para compreender a relação existente entre a sexualidade, os direitos sexuais e a dignidade humana, é necessário um “alargamento de perspectiva”, no sentido não de subestimar certas realidades, mas de aprofundamento na matéria. Os direitos sexuais e reprodutivos e até mesmo a sexualidade, de um ponto de vista jurídico, trabalham mais questões vivenciadas e relacionadas à mulher, mas também devem abarcar os homens. Esse conjunto de direitos, e a sexualidade em si,

devem ser garantidos também onde se discute a expressão sexual, entendida também como orientação sexual, abarcando a homossexualidade, a bissexualidade, a heterossexualidade e outros (RIOS, 2006, p. 79). Ademais, conforme preleciona Taylor,

Com efeito, um direito da sexualidade deve cuidar não só da proteção de um grupo sexualmente subalterno em função do gênero e do sexo. Outras identidades reclamam essa proteção, como ocorre com gays, lésbicas e transgêneros. Mais além: o direito da sexualidade não pode se esgotar na proteção identitária, seja de que grupo for. A proteção jurídica de condutas e preferências sexuais não necessariamente vinculadas a identidades aponta para isso, como demonstra o sadomasoquismo ou outras formas de erotismo “nãoconvencional” (TAYLOR, 1997, p. 106 *apud* RIOS, 2006, p. 82).

Os direitos sexuais abarcam ainda, e de forma alguma podem desconsiderar, as atividades que se encontram social e economicamente relacionadas à sexualidade, como, por exemplo, os profissionais do sexo. Nesse sentido, ainda o debate se torna ainda mais delicado ao se tratar de um tema tão espinhoso como a prostituição, havendo uma relação estreita entre a prostituição, a sexualidade, a dignidade humana e um “direito democrático da sexualidade” (RIOS, 2006, p. 82).

A criação da palavra “homossexual”, bem como sua classificação enquanto condição remonta a Europa do final do século XIX, em que se reivindicavam direitos humanos básicos para a população LGBT, por meio do enfrentamento de “leis que consideravam crime as relações sexuais entre pessoas do mesmo sexo” (FACCHINI, 2018, online). Após a segunda metade do século XX, ocorrem grandes avanços no campo da sexualidade. Pode-se citar como exemplos a “separação entre a orientação sexual do desejo sexual e identidade de gênero” e, na década de 70, a retirada da homossexualidade dos manuais e classificações de diagnósticos e doenças e, mais recentemente, o mesmo com relação à transexualidade (FACCHINI, 2018, online). De acordo com o escólio de Rios, são desdobramentos da liberdade sexual:



Direito à liberdade sexual; direito à autonomia sexual, integridade sexual e à segurança do corpo sexual; direito à privacidade sexual; direito ao prazer sexual; direito à expressão sexual; direito à associação sexual; direito às escolhas reprodutivas livres e responsáveis; direito à informação sexual livre de discriminações. Estes são alguns dos desdobramentos mais importantes dos princípios fundamentais da igualdade e da liberdade que regem um direito da sexualidade. Liberdade, privacidade, autonomia e segurança, por sua vez, são princípios fundamentais que se conectam de modo direto ao direito à vida e ao direito a não sofrer exploração sexual (RIOS, 2006, p. 85).

Assim sendo, a sexualidade faz parte da natureza humana, e está vitalmente ligada a ela. Em uma situação onde a liberdade sexual é mitigada, o exercício da sexualidade é vedado ou o indivíduo não pode manifestar sua orientação sexual, o ser humano não se realiza da mesma forma. Logo, é necessário pensar e discutir a sexualidade longe de preconceitos, ou seja, longe de posicionamentos machistas e discriminatórios. “Não compactuam com preconceitos que ainda se encontram encharcados da ideologia machista e discriminatória, própria de um tempo já totalmente ultrapassado pela história da sociedade humana”. Os conceitos jurídicos devem ser repensados e atualizados para atender a nova sociedade (DIAS, 2001, online).

Esse é o principal papel da doutrina e da jurisprudência, ambos são agentes transformadores de conceitos ultrapassados ainda presentes na sociedade. Assim foi com a questão do concubinato, substituído pela união estável, e assim deve ser com a questão da sexualidade, atendendo as demandas relativas ao tema (DIAS, 2001, online).

A sexualidade e os direitos sexuais estão intrinsecamente relacionados com o princípio da dignidade da pessoa humana, no tocante a proteção dos “direitos da personalidade”. “As relações sexuais se albergam entre os direitos de personalidade, sob o teto da liberdade de expressão, principalmente no que diz respeito à identidade pessoal e a integridade física e psíquica” (SIMÃO, 2004, online).

O ALARGAMENTO DA CONCEPÇÃO DE DIREITOS HUMANOS: O RECONHECIMENTO DA SEXUALIDADE COMO NOVEL DIMENSÃO

Os direitos fundamentais podem ser definidos enquanto direitos humanos reconhecidos e positivados na legislação interna dos países. Porém, o entendimento da sexualidade enquanto um direito fundamental pode ser mais bem exemplificado na “relação dos direitos fundamentais com a liberdade e a democracia na medida em que se tornam sua condição e realização” (BEZERRA, 2014, p. 124). Pensar a sexualidade como um direito humano é algo extremamente complexo, dada à relação multifacetada que envolve a mesma, atravessando a esfera pública e chegando a esfera privada, abarcando questões como a saúde, as políticas públicas, a autodeterminação, a proteção contra a discriminação e etc. (BEZERRA, 2014, p. 126).

Dessa forma, o pleno exercício da sexualidade tem reflexos que vão além da delimitação individual e das “práticas privadas”, apontando para necessidade de direitos previdenciários, de acesso à saúde, à informação e outros direitos que internacionalmente são correlacionados com a questão da sexualidade (RIOS, 2006; VENTURA, 2003 *apud* BEZERRA, 2014, p. 127). Trata-se do direito humano em se posicionar e estabelecer-se sexualmente, a manifestar que se relaciona com uma pessoa do mesmo sexo, “evitando-se a negação da condição, instintiva e natural, de livre busca pela felicidade” (ALMEIDA, 2013, online). Quando se fala de direito humano a liberdade sexual, fala-se inclusive do direito de não relacionar-se sexualmente com outra pessoa, tratando da liberdade de não exercer a sexualidade (ALMEIDA, 2013, online).

Sendo assim, o direito humano à sexualidade pode ser entendido como o direito à liberdade sexual, em se tratando do direito a autodeterminação. É o direito à liberdade, de se relacionar sexual e afetiva-

mente com uma pessoa do mesmo sexo e/ou gênero, aqui, aponta-se uma profunda relação da ideia de direitos sexuais com a garantia dos princípios da igualdade e da liberdade (ALMEIDA, 2013, online).

Um dos grandes óbices para o reconhecimento dos direitos sexuais é o papel regulador exercido pela religião, sobretudo pela Igreja Católica. O que não quer dizer que outras religiões não exerçam um papel regulador e combativo dos direitos sexuais, “como a muçulmana ou a judaica”, o exercício plena dos direitos sexuais e da sexualidade ainda é um tabu para essas religiões (MATTAR, 2008, p. 70). Ainda conforme preleciona Mattar:

Já a regulação da sexualidade mantém-se até o presente na interface entre o público e o privado. Se por um lado, o exercício dos direitos sexuais está no âmbito da privacidade e da liberdade sexual relativa à forma como se obtém prazer; por outro, é preciso a proteção estatal para que essa liberdade possa ser exercida plenamente, sem discriminação, coerção ou violência. O equilíbrio da regulação e desregulação estatal – ou seja, entre liberdade e proteção – é, como dizem Sonia Corrêa e Maria Betânia Ávila, um tema “inconcluso”. Em especial porque, ao romper as barreiras da esfera privada, em que, com frequência, ocorrem os abusos em relação à sexualidade (e à reprodução), pode-se dar espaço para uma exagerada intervenção estatal implicando restrição à liberdade do indivíduo. Ao buscar este equilíbrio, corre-se o risco de se estar a fazer um convite para o abuso da discricionariedade estatal (MATTAR, 2008, p. 75).

Os chamados direitos de reconhecimento de fundam sob um conjunto de pressupostos, quais sejam:

- (a) de que existem na sociedade grupos estigmatizados; (b) que os estigmas são produtos institucionais e históricos; (c) que os estigmas podem não ter fundamentos científicos, racionais ou funcionais para a sociedade; (d) que as pessoas que pertencem a grupos estigmatizados sofrem a usurpação ou negativa de um bem imaterial, que é o respeito e o auto-respeito; (e) que a manutenção social dos estigmas é, portanto, uma injustiça, provocando desnecessária dor, sofrimento, violência

e desrespeito; e (f) que os membros de uma sociedade têm direito a que lhes sejam retirados os estigmas alvitantes (LIMA LOPES, 2005 *apud* MATTAR, 2008, p. 77).

Nesse sentido, os homossexuais e demais minorias sexuais podem ser considerados grupos historicamente estigmatizados. As consequências desse processo de estigmatização são a violência física, verbal e psicológica. Na violência física significa a subtração do indivíduo do direito de estar seguro no mundo. A violência verbal e psicológica se traduz na exclusão de direitos e na “negativa de valor de uma forma de ser ou de viver, que supostamente explica o tratamento degradante e insultuoso a pessoas e grupos” (MATTAR, 2008, p. 77).

O recente posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), embora duramente criticado pelos segmentos religiosos da sociedade, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4277, representou um significativo avanço no sentido da garantia da dignidade da pessoa humana, ao estabelecer aos casais homoafetivos os mesmos direitos dos casais heteroafetivos (LACERDA, 2019, p. 103). Ainda conforme Lacerda:

Há que se destacar, também, que após quase sete anos o mesmo STF, que reconheceu a união civil de pessoas do mesmo sexo, julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4275, na qual reconhece a transgêneros possibilidade de alteração de registro civil sem mudança de sexo. Esse julgado ocorreu em março do presente ano e mais uma vez sinaliza uma possível tendência dos direitos sexuais (LACERDA, 2019, p. 105).

A partir do entendimento firmado na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, documento que enumera uma série de direitos de todos os seres humanos, sem distinções de natureza sexual, cultural, religiosa e etc. “Nas considerações feitas no preâmbulo da Declaração, faz-se a afirmação e reconhecimento dos direitos universais e positivos que devem estabelecer o limiar de tolerância no convívio

vio social entre todos os grupos humanos” (ONU, 1948 *apud* GOMES, 2017, p. 24.800). Conforme estabelecido pela Declaração dos Direitos Sexuais de 1999 (Anexo I), os direitos sexuais são direitos humanos em caráter universal e que se baseiam em princípios fundamentais como a liberdade, dignidade e igualdade (FURLANI, 2011, p. 24-25).

O surgimento dos direitos sexuais está pode ser considerado uma resultante dos movimentos sociais, como o movimento feminista pelos direitos das mulheres, e a resistência das minorias sexuais, “que tinham como objetivo a articulação crítica às políticas e ao gerenciamento da sexualidade” (DELLOVA, 2013, online).

A discussão em torno da delimitação de um conceito para os “direitos sexuais” teve início na Conferência do Cairo, que em seu princípio 4 estabeleceu a “equidade e igualdade dos sexos e os direitos da mulher” (DELLOVA, 2013, online). O exercício da sexualidade está ligado aos direitos reprodutivos, na medida em que o sexo está ligado a reprodução, nesse sentido os métodos anticoncepcionais devem ser oferecidos pelos serviços de saúde enquanto um desdobramento do direito a sexualidade e a saúde. O direito ao aborto também possui uma profunda relação com o princípio da liberdade e com os direitos sexuais e reprodutivos (DELLOVA, 2013, online).

Na esfera internacional, os direitos sexuais são entendidos enquanto um desdobramentos dos direitos humanos, logo também são abarcados pelo caráter universal, sendo inerentes á condição humana, não podendo ser mitigados em razão da cultura ou sociedade na qual o indivíduo está inserido (BENEDET; FRANCE; WALT, s.d. p. 1 *apud* BRASIL, 2013).

Os direitos sexuais abarcam a garantia do exercício de uma sexualidade plena, as definições de saúde sexual e reprodutiva, “tendo como marco legal a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (CIPD) de 1994, realizada na cidade do Cairo e

reforçados em 1995 na Conferência Internacional sobre Mulheres ou Conferência de Pequim, na China". Ambos os eventos internacionais firmaram entendimento no sentido do reconhecimento dos direitos sexuais e reprodutivos enquanto direitos humanos universais (BENEDET; FRANCE; WALT, s.d., p. 1 *apud* BRASIL, 2013).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As mulheres e minorias sexuais historicamente tiveram sua sexualidade limitada e estigmatizada pela sociedade, igreja e Estado. Nas últimas décadas, pode-se perceber um avanço na discussão envolvendo a garantia plena da sexualidade e questões que se relacionam a mesma, como os direitos sexuais e reprodutivos.

O direito humano ao exercício pleno da sexualidade ou, simplesmente, o direito sexual, se traduz na realização da sexualidade sem óbices impostos pela sociedade/Estado. Trata-se do direito à liberdade sexual, onde são ainda estabelecidas garantias de dignidade e igualdade. Pode-se citar como exemplos de direitos sexuais a possibilidade de um indivíduo se relacionar com uma pessoa do mesmo sexo sem sofrer discriminações ou violência física, psíquica ou institucional. Trata-se ainda do direito de não se relacionar sexualmente.

O direito à sexualidade abrange de forma indireta uma série de garantias como a união entre pessoas do mesmo sexo, os direitos previdenciários advindos dessa modalidade de união, o direito ao exercício de uma sexualidade plena e a possibilidade de um indivíduo viver, publicamente e sem medos, sua orientação sexual e de gênero. O reconhecimento do direito a sexualidade é fundamental para garantia de uma vida digna as mulheres e minorias sexuais, e ainda a realização de uma série de direitos e princípios como os da igualdade e dignidade humana.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Julio Cesar da Silva. O princípio da igualdade, elemento indicador da necessidade de regulamentação do direito à liberdade sexual. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24516/o-principio-da-igualdade-elemento-indicador-da-necessidade-de-regulamentacao-do-direito-a-liberdade-sexual>>. Acesso em: 05 maio 2021.

BENEDET, Deisi Cristine Forlin; WALL, Marilene Loewen; FRANZE, Ana Maria Alves Kubernovicz. **Contextualização e resgate histórico dos direitos sexuais e reprodutivos**. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/53945/REA%20-%20DSR.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 06 maio 2021.

BEZERRA, Ricardo dos Santos. Direitos Humanos, Sexualidade e Democracia. *In: Revista Dat@venia*, v. 6, n. 3, ed. esp., 2014. Disponível em: <<http://revista.uepb.edu.br/index.php/datavenia/article/viewFile/3602-10820-1/2039>>. Acesso em: 05 maio 2021.

CARVALHO, Neudimair Vilela Miranda. Diferença entre direitos humanos e direitos fundamentais. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/59616/diferenca-entre-direitos-humanos-e-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

DELLOVA, Renato Souza. Direito Sexual e Reprodutivo: breves considerações críticas sobre a distância do reconhecimento do multiculturalismo. *In: Âmbito Jurídico*, São Paulo, 2013. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-109/direito-sexual-e-reprodutivo-brevs-consideracoes-criticas-sobre-a-distancia-do-reconhecimento-do-multiculturalismo/>>. Acesso em: 06 maio 2021.

DIAS, Maria Berenice. Liberdade Sexual e Direitos Humanos. *In: IBDFAM*, portal eletrônico de informações, 2001. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/24/Liberdade+sexual+e+direitos+humanos>>. Acesso em: 29 abr. 2021.

FACCHINI, Regina. Direitos humanos e diversidade sexual e de gênero no Brasil: avanços e desafios. *In: Jornal da UNICAMP*, Campinas, 2018. Disponível em: <<https://www.unicamp.br/unicamp/ju/artigos/direitos-humanos/direitos-humanos-e-diversidade-sexual-e-de-genero-no-brasil-avancos-e->>. Acesso em: 29 abr. 2021.

FIGUEIREDO, Rafael. Conceito de direitos humanos. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78307/conceito-de-direitos-humanos>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

FURLANI, Jimena. **Educação sexual na sala de aula:** relações de gênero, orientação sexual e igualdade étnico-racial numa proposta de respeito às diferenças. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2011. Disponível em: <http://www.educadores.diaadia.pr.gov.br/arquivos/File/dedi/declaracao_direitos_sexuais.pdf>. Acesso em: 05 maio 2021.

GOMES, Candido Alberto. A Diversidade Sexual como Direito Humano. *In*: XIII Congresso Nacional de Educação; IV Seminário Internacional de Representações Sociais, Subjetividade e Educação; VI Seminário Internacional sobre Profissionalização Docente, **ANAIS...**, 2017. Disponível em: <https://educere.bruc.com.br/arquivo/pdf2017/27732_14287.pdf>. Acesso em: 05 de maio 2021.

GUEDES, Douglas Souza; RANGEL, Tauã Lima Verdan. Sexualidade, Direito e Hermenêutica: a interpretação em prol do alargamento dos direitos das minorias sexuais. *In*: **Boletim Jurídico**, Uberaba, 2018. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direitos-humanos/3842/sexualidade-direito-hermeneutica-interpretacao-prol-alargamento-direitos-minorias-sexuais>>. Acesso em: 06 maio 2021.

LACERDA, Emerson Granja de Araújo. Direitos Humanos e Direitos Sexuais: Tensões e Tendências. *In*: **Revista Digital Constitucional e Garantia de Direitos**, Natal, v. 11, n. 2, 2019. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/15436>>. Acesso em: 05 maio 2021.

LIMA, Anderson Petilde; RANGEL, Tauã Lima Verdan. Sexualidade, direito e dignidade da pessoa humana: o reconhecimento da liberdade sexual como integrante do mínimo existencial. *In*: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, n. 162, 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-162/sexualidade-direito-e-dignidade-da-pessoa-humana-o-reconhecimento-da-liberdade-sexual-como-integrante-do-minimo-existencial/>>. Acesso em: 29 abr. 2021.

MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento Jurídico dos Direitos Sexuais – Uma análise comparativa com os Direitos Reprodutivos. *In*: **Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 5, n. 8, 2008. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/sur/v5n8/v5n8a04.pdf>>. Acesso em: 05 maio 2021.

MIGUEL, Amadeu Elves. Direitos Humanos e direitos fundamentais: conceito, genese e algumas notas históricas para a contribuição do surgimento dos novos direitos. *In*: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 2014. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direitos-humanos/direitos-humanos-e-direitos-fundamentais-conceito-genese-e-algumas-notas-historicas-para-a-contribuicao-do-surgimento-dos-novos-direitos/>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

RIOS, Roger Raupp. Para um Direito Democrático da Sexualidade. *In: Horizontes Antropológicos*, v. 12, n. 26, 2006. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/ha/v12n26/a04v1226.pdf>>. Acesso em: 29 abr. 2021.

SIMÃO, Rosana Barbosa Cipriano. Direitos Humanos e orientação sexual: a efetividade do princípio da dignidade. *In: IBDFAM*, portal eletrônico de informações, 2004. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/135/Direitos+humanos+e+orienta%C3%A7%C3%A3o+sexual:+a+efetividade+do+princ%C3%ADpio+da+dignidade>>. Acesso em: 29 abr. 2021.

SOUZA, Isabela. O que são direitos humanos?. *In: Politize!*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/direitos-humanos-o-que-sao/>>. Acesso em: 26 maio 2021.

SYMONIDES, Janusz (Org.). **DIREITOS HUMANOS: novas dimensões e desafios**. UNESCO, Brasília, 2003. Disponível em: <<https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/Repositorio/31/Documentos/Direitos%20Humanos%20-%20Novas%20dimens%C3%B5es%20e%20desafios%20-%20UNESCO.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

UNICEF. **O que são direitos humanos?** Disponível em: < <https://www.unicef.org/brazil/o-que-sao-direitos-humanos#:~:text=Os%20direitos%20humanos%20s%C3%A3o%20normas,tem%20em%20rela%C3%A7%C3%A3o%20a%20eles.>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

ANEXO I

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS SEXUAIS

Essa declaração foi elaborada no 13º Congresso Mundial de Sexologia, realizado em 1977, em Valência (Espanha). Posteriormente, foi revisada pela Assembleia Geral da Associação Mundial de Sexologia (WAS – World Association for Sexology), em 26 de agosto de 1999, e aprovada no 14º Congresso Mundial de Sexologia (Hong Kong, República Popular da China, de 23 a 27 de agosto de 1999).

OS DIREITOS SEXUAIS SÃO DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS E UNIVERSAIS

Sexualidade é uma parte integral da personalidade de todo ser humano. Seu desenvolvimento total depende da satisfação de necessidades humanas básicas, quais sejam: desejo de contato, intimidade, expressão emocional, prazer, carinho e amor. A sexualidade é construída através da interação entre o indivíduo e as estruturas sociais. O total desenvolvimento da sexualidade é essencial para o bem-estar individual, interpessoal e social. Os direitos sexuais são direitos humanos universais baseados na inerente liberdade, dignidade e igualdade de todos os seres humanos. Uma vez que a saúde sexual é um direito fundamental, então a saúde sexual deve ser um direito humano básico. Para assegurarmos que os seres humanos e a sociedade desenvolvam uma sexualidade saudável, os direitos sexuais, a seguir, devem ser reconhecidos, promovidos, respeitados e defendidos por todas as

sociedades de todas as maneiras. Saúde sexual é o resultado de um ambiente que reconhece, respeita e exercita estes direitos sexuais.

Artigo 1º. O DIREITO À LIBERDADE SEXUAL – A liberdade sexual está relacionada à possibilidade de os indivíduos expressarem sua plenitude sexual. Contudo, isso exclui todas as formas de coerção, exploração e abuso em qualquer época ou situações de vida.

Artigo 2º. O DIREITO À AUTONOMIA SEXUAL, À INTEGRIDADE SEXUAL E À SEGURANÇA DO CORPO SEXUAL – Este direito envolve a capacidade de tomar decisões autônomas sobre a sua própria vida sexual num contexto de ética pessoal e social. Também, relaciona-se com o controle e o prazer de nossos próprios corpos livres de tortura, mutilação e violência de qualquer tipo.

Artigo 3º. O DIREITO À PRIVACIDADE SEXUAL – Este envolve o direito às decisões individuais e aos comportamentos ou às condutas em relação à intimidade, desde que não interfiram nos direitos sexuais dos outros.

Artigo 4º. O DIREITO À JUSTIÇA (equidade) SEXUAL – Este se refere à libertação de todas as formas de discriminação relacionadas a sexo, gênero, orientação sexual, idade, raça, classe social, religião ou incapacidades físicas ou emocionais.

Artigo 5º. O DIREITO AO PRAZER SEXUAL – prazer sexual, incluindo autoerotismo, é uma fonte de bem-estar físico, psicológico, intelectual e espiritual.

Artigo 6º. O DIREITO À EXPRESSÃO SEXUAL EMOCIONAL – A expressão sexual é mais do que prazer erótico ou atos sexuais. Os indivíduos têm o direito a expressar a sexualidade através da comunicação, do toque, da expressão emocional e do amor.

Artigo 7º. O DIREITO À LIVRE PARCERIA SEXUAL – Isto significa a possibilidade de casamento ou não, de divórcio e do estabelecimento de outros tipos de associações sexuais responsáveis.

Artigo 8º. O DIREITO A FAZER ESCOLHAS REPRODUTIVAS LIVRES E RESPONSÁVEIS – Isto diz respeito ao direito em decidir ter ou não filhos, o número e o intervalo de tempo entre cada um e o direito ao pleno acesso aos métodos de controle da fertilidade.

Artigo 9º. O DIREITO À INFORMAÇÃO BASEADA NA INVESTIGAÇÃO CIENTÍFICA – Este direito implica que a informação sexual deve ser gerada por uma pesquisa científica ética e difundida por meios apropriados a todos os níveis sociais.

Artigo 10º. O DIREITO À EDUCAÇÃO SEXUAL INTEGRAL – Este é um processo vitalício que se inicia com o nascimento e perdura por toda a vida e deveria envolver todas as instituições sociais.

Artigo 11º. O DIREITO À ATENÇÃO À SAÚDE SEXUAL – A atenção com a saúde sexual deveria estar acessível para a prevenção e o tratamento de todas preocupações, os problemas e as doenças sexuais (FURLANI, 2011, p. 24-25).



2

Isadora Teixeira Glória Vargas
Tavã Lima Verdan Rangel

INVISIBILIDADE, SILÊNCIO E LESBIANIDADE NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: O ESTADO COMO VIOLADOR DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O escopo do presente é analisar a invisibilidade institucionalizada incidente no sistema prisional brasileiro em relação às lésbicas e à ausência de políticas para a promoção dos direitos fundamentais de tal minoria sexual. No Brasil, a legislação prevê amplas prerrogativas para a população carcerária feminina, desde condições adequadas de amamentação e cuidado com recém-nascidos ao direito de visitas íntimas de companheiros e companheiras, desde que respeitem as normas impostas.

Aludidas condições foram semeadas pelos mais diversos dispositivos, indo desde a Constituição Federal de 1988 às Regras de Bangkok, alcançando eficácia próxima de zero, face à invisibilidade que as presidiárias recebem após serem lançadas no sistema carcerário esfacelado pelas mazelas do Estado, principalmente as minorias que ali se encontram, restando apenas o apoio uma das outras, visto que até mesmo no núcleo familiar se tornam invisíveis, indignas e desprezadas.

As discriminações e prejulgamentos que cerceiam discussões de gênero, subordinando a mulher a um papel inferior ao homem, traçam um delineado de que os delitos cometidos por mulheres tenham uma maior depreciação diante da interpretação da sociedade. A responsabilidade que acomete mulheres sujeitas ao cárcere não reflete apenas em sua pessoa, mas nos filhos que deixou ao bel prazer, nos afazeres domésticos que deixou por fazer, no desgosto e vergonha para a família.

Tal constituição de gênero, voltada à submissão da mulher, faz com que a reprovação do delito por ela cometido seja intensificado, evidenciando tal afirmativa no abandono familiar que se encontram as mulheres em situação carcerária brasileira. A prisão como ambiente punitivo de delitos, não apenas priva a mulher da liberdade, mas de toda sua antiga vida, surgindo a necessidade se adaptar à realidade prisional.



Além disso, a doutrina invisibilizou os direitos sexuais das mulheres em situação carcerária, tratando dos direitos humanos em detrimento deste e ainda, abordando o sistema penitenciário como um todo, sem exemplificar a feminilidade e a sexualidade das detentas. Tal violação de direitos humanos prisionais se encontra alicerçada pela invisibilidade vivida por mulheres que, muitas vezes renegadas por suas famílias, se veem vítimas de um Estado que pune além do necessário, tornando a sobrevivência das presidiárias um verdadeiro desafio e sua luta diária por dignidade e higiene se estreitando à medida que caem no esquecimento da sociedade.

A metodologia empregada na construção do presente parte do método dedutivo e do método historiográfico, empregando-se como técnicas de pesquisa: a pesquisa documental e a revisão de literatura sob o formato sistemático, bem como análise de dados secundários disponibilizados pelo Departamento Penitenciário Nacional.

A MULHER COMO PROPRIEDADE NA CULTURA BRASILEIRA

As discriminações e prejulgamentos que cerceiam discussões de gênero, subordinando a mulher a um papel inferior ao homem, traçam um delineado de que os delitos cometidos por mulheres tenham uma maior depreciação diante da interpretação da sociedade. A responsabilidade que acomete mulheres sujeitas ao cárcere não reflete apenas em sua pessoa, mas nos filhos que deixou ao bel prazer, nos afazeres domésticos que deixou por fazer, no desgosto e vergonha para a família. Tal constituição de gênero, voltada à submissão da mulher, faz com que a reprovação do delito por ela cometido seja intensificado, evidenciando tal afirmativa no abandono familiar que se encontram as mulheres em situação carcerária brasileira (SILVA, 2015, p. 58-59).



As brasileiras estão vencendo os estereótipos formados e alcançando novos espaços na cultura brasileira, mas a desigualdade de gênero é um fantasma que persegue a mulher brasileira aonde quer que vá, posto que os números são inegáveis: as mulheres são responsáveis pelo sustento de 37,3 das famílias. Segundo a Relação Anual de Informações Sociais, em 2014, o número de mulheres com carteira de trabalho assinadas chegou a 43,25%. Neste sentido, não é notável a desigualdade de gênero, mas analisando dados do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e do Instituto Ethos é possível entender que as mulheres alcançam apenas 13,6% dos cargos de liderança, e ainda assim, ganham menos que os homens que ocupam as mesmas funções. Além de todos esses fatores, as mulheres, por sua maioria, necessitam conciliar sua vida doméstica com o trabalho, fato que de início torna a jornada de trabalho ainda mais difícil para elas (VASCONCELLOS, 2017, s.p.).

Em termos de violência, 85% das mulheres brasileiras têm medo de sofrer algum tipo de violência sexual, de acordo com a pesquisa Percepção da População Brasileira sobre Violência Sexual, realizada pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública/datafolha em 2016. Em 2016, o Brasil ocupava a 5ª posição no ranking mundial de violência contra a mulher, totalizando 13 feminicídios por dia. A mulher negra é o maior alvo de toda essa violência, vindo geralmente de alguém próximo. Segundo o relatório da Anistia Internacional, 70% dos estupros são cometidos por parentes, companheiros ou conhecidos da vítima. De acordo com pesquisa realizada no Instituto Avon em parceria com o Data Popular, em 2014, três em cada cinco mulheres jovens já sofreram violência nos relacionamentos (VASCONCELLOS, 2017, s.p.).

É importante, ainda, ressaltar o conceito de heterossexualidade compulsória, enquanto se discute o papel da cultura machista na sociedade brasileira, veja-se:

A heterossexualidade compulsória é um regime político que visa manter o acesso de homens aos corpos e capacidades laborais e reprodutivas de mulheres, através do conceito ferrenho de núcleo familiar, da monogamia, da dicotomia entre espaços públicos e privados, e de uma naturalização da mulher enquanto categoria reprodutiva resumida à sua especificidade biológica e, portanto inferior, complementar, existente apenas em oposição ao masculino, saída da costela (SAPATARIA RADICAL, 2016, online).

Neste sentido, é possível entender o papel de submissão ao qual a mulher é submetida física e culturalmente, motivando sua existência para agradar aos homens em todos os sentidos (SAPATARIA RADICAL, 2016, online). Às mulheres lésbicas, portanto, não resta muito além de resistência e invisibilidade, visto que estas ficam em condições ainda maiores de opressão diante de sua orientação sexual.

O CORPO FEMININO LÉSBICO COMO ESPAÇO DE RESISTÊNCIA

O termo “lesbianismo” identifica e a afasta o tema da homossexualidade em si, visto se tratar de um relacionamento composto por duas mulheres, que na atualidade se deparam em um contexto difícil na busca por uma “identidade” na qual tenham espaço e mais que isso, sejam compreendidas como iguais na sociedade. A comunidade LGBTQIA+ tem conquistado muitos avanços quando se trata de direitos e aceitação junto à sociedade, embora alguns subgrupos recebam mais atenção que outros.

Neste sentido, vale dizer que os homossexuais masculinos são o grupo de maior avanço em todas as áreas, enquanto os transexuais, travestis e transgêneros são marginalizados e as lésbicas ocupam lugar de total invisibilidade (SASSE, 2016, s.p)

Antes que existisse ou pudesse existir qualquer classe de movimento feminista, existiam as lésbicas. Mulheres que amavam outras mulheres, que recusavam o comportamento esperado delas, que recusavam definir-se em relação aos homens. Aquelas mulheres, nossas antepassadas, milhares cujos nomes não conhecemos, foram torturadas e queimadas como bruxas, caluniadas em escritos religiosos, e mais tarde “científicos”, retratadas na arte e na literatura como mulheres bizarras, amorais, destrutivas, decadentes. Por um longo tempo as lésbicas foram a personificação do mal feminino (REVERSO ONLINE, s.d., online).

As lésbicas são invisibilizadas em produções audiovisuais, nas quais apenas ocupam lugar de fetiche, nas narrativas históricas, na literatura, nas famílias, políticas públicas, no mercado de trabalho e nos dados sobre violência, tornando até mesmo os dados de crimes por lesbofobia, difíceis de se estipular. Em vida ou em morte, a lesbianidade é ignorada por diversos setores e grupos sociais iguais (SANCHES, 2017, s.p.). A designer autônoma, Yasmin Marinho, relata que:

As lésbicas só são lembradas pelas próprias lésbicas. Ou a gente fala da gente mesma, das nossas questões, necessidades, demandas, seja no espaço que for, ou ninguém mais vai falar, não. Infelizmente é assim, enquanto cobram que as lésbicas lembrem e lutem por todos os grupos marginalizados da sigla LGBTQIA+, enquanto cobram que as lésbicas permaneçam em seus armários em nome de suas famílias, pela manutenção dos seus empregos, nem gays, bissexuais e trans, nem família e empregadores se importam com nós iguais (MARINHO, s.d. *apud* SANCHES, 2017, s.p.)

Numa história marcada pela invisibilidade, as mulheres lésbicas sofreram diversas tentativas de ter suas histórias completamente apagadas, desde a destruição de poemas, escritos e fotos à internação compulsória e tratamentos de tortura realizados pela medicina e igrejas, incluindo o casamento forçado. A história lésbica, é um resgate difícil, diante dos silêncios acometidos durante os séculos, mas também marcada por muita luta e resistência, pois novamente traçam seus destinos e memórias, sem deixar que calem suas vozes, para que o mundo saiba sobre si e suas iguais (SANCHES, 2017, s.p.)

A INVISIBILIDADE DO CORPO LÉSBICO NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A atual conjuntura do sistema prisional brasileiro declara o estado de coisas inconstitucional vivido pelo mesmo. O descumprimento dos direitos humanos é claro nos casos concretos vislumbrados recentemente, trazendo à tona a discussão sobre a crise vivenciada. O último relatório divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça, o qual apresenta dados da população carcerária no Brasil, mostra o déficit de 206.307 vagas no sistema prisional, além da prisão provisória de 41% dos presos. Tais números são alarmantes, principalmente quando relacionados às violações de direitos humanos em âmbito prisional. Sem contar os casos de estupro, preconceito, tortura, problemas de infraestrutura, associados ao tráfico, corrupção e homicídios, que fazem parte do dia a dia da população carcerária (LIMA, 2018, s.p.).

As queixas das sobreviventes submetidas ao poder do Estado não se caracterizam por reivindicações banais, mas pelo direito de consultas ginecológicas, visitas íntimas, celas minimamente habitáveis, atendimento psicológico, mantimentos para as detentas e seus bebês, que nascem e ficam por meses como se criminosos fossem, padecendo diante do descaso de um Estado que não direciona seu olhar à tais necessidades, transformado uma medida punitiva em verdadeira tortura à seres humanos que estão encarcerados para pagar por delitos cometidos contra uma sociedade que as negligencia (BRASIL, 2010, p. 150).

A prisão como ambiente punitivo de delitos, não apenas priva a mulher da liberdade, mas de toda sua antiga vida, surgindo a necessidade se adaptar à realidade prisional. Além disso, a doutrina invisibilizou os direitos sexuais das mulheres em situação carcerária, tratando dos direitos humanos em detrimento deste e ainda, abordando o sistema penitenciário como um todo, sem exemplificar a feminilidade e a sexualidade das detentas (FERNANDES, 2005).

Ainda existe grande complexidade acerca da sexualidade feminina e sua imposição na sociedade, pois as mesmas se veem arraigadas a uma sociedade patriarcal, principalmente ao se tratar de mulheres presas. Ao exigir esses direitos, se deparam com grande burocratização para concessão de visita íntima, fatores que confirmam a discriminação dos direitos sexuais no sistema prisional feminino (BORGES, 2011, p. 73).

O aviltamento da dignidade da pessoa humana ocorrido no sistema carcerário brasileiro é alvo invisibilidade e entendido pela sociedade como um “castigo” para os que cometeram delitos, na ideia de que, ao serem inseridos nos presídios, deixam suas prerrogativas do lado de fora das grades. Daí a imprescindibilidade em se falar em direitos humanos prisionais, para garantia de uma qualidade de vida mínima para quem se encontra nessa situação, sendo que a privação de liberdade, por si só, é a pena a qual foram submetidos, não devendo existir nenhuma privação de direito além deste, estabelecido em lei.

A solidão é fato marcante no cotidiano das presidiárias brasileiras, o abandono de familiares é imensuravelmente maior quando se trata de mulheres, como demonstra a tabela abaixo:

Tabela 1 - Média de visitas por pessoa privada de liberdade, por Unidade da Federação e tipo de estabelecimento penal – Primeiro semestre de 2016

ESTABELECIMENTO PENAL				
UF	Masculino	Feminino	Misto	Total
AC	4,9	0,0	0,9	3,9
AL	9,0	3,2	0,3	5,1
AM	15,0	2,0	4,9	11,3
AP	3,3	4,5	0,0	3,3
BA	4,4	13,8	18,1	10,7
CE	6,6	0,0	0,1	4,9
DF	10,0	0,0	11,3	10,1
ES	6,0	11,3	7,2	6,4
GO	4,5	0,0	8,1	5,7
MA	7,2	1,1	0,5	5,8



MG	11,3	9,7	9,4	10,5
MS	7,8	6,2	0,0	7,7
MT	6,1	12,0	13,8	6,6
PA	6,2	5,2	3,2	5,7
PB	9,5	0,8	0,0	8,8
PE	5,8	5,4	14,8	6,0
PI	4,9	4,4	26,1	7,3
PR	4,2	1,7	0,1	1,9
RJ	NI	NI	NI	NI
RN	4,5	0,8	0,0	2,8
RO	4,0	7,2	4,8	4,3
RR	NI	NI	NI	NI
RS	11,6	12,8	11,3	11,6
SC	6,5	7,3	7,3	6,7
SE	5,1	0,0	2,2	4,8
SP	8,1	6,2	1,6	7,9
TO	6,7	9,7	0,0	6,8
Brasil	7,8	5,9	5,9	7,4

Fonte: Levantamento de Informações Penitenciárias – INFOPEN, Junho/2016. (NI) Não informado. (NA) Não se aplica

Ainda existe grande complexidade acerca da sexualidade feminina e sua imposição na sociedade, pois se veem arraigadas a uma sociedade patriarcal, principalmente ao se tratar de mulheres presas. Ao exigir esses direitos, se deparam com grande burocratização para concessão de visita íntima, fatores que confirmam a discriminação dos direitos sexuais no sistema prisional feminino (BORGES, 2011, p. 73).

A violação de dignidade prisional é preocupante, pois não pode ser desconsiderada sob nenhuma justificativa, ainda que esta seja resultado da prática de qualquer tipo de delito. A condição humana, por si só, é requisito indispensável para a prática e efetividade da dignidade da pessoa humana. O que ocorre, atualmente, é que a ideia de ressocialização do preso se vê massacrada diante da violação e corrupção dos indivíduos postos sob condições indignas, bem como a precariedade vivida nas instituições carcerárias (BERTOCINI; MARCONDES, 2013, p. 14). Conforme a Organização *Just Detention*



International, os LGBT em situação carcerária são os mais vulneráveis dentro do sistema prisional. Neste diapasão, é necessário que se haja um preparo para acolher essa população em condições minimamente dignas dentro do ambiente prisional, enquanto este cidadão estiver sob a tutela do Estado. Os casos de violência física e sexual são incontáveis e a violação do direito de expressão da liberdade sexual dos LGBT configura grave conduta discriminatória à diversidade de gênero.

Nas penitenciárias brasileiras, poucos estados implementaram alas específicas para o público LGBT, ainda assim, essas dependências não estão dispostas em todas as penitenciárias, restando apenas nas principais. Existem algumas resoluções utilizadas nos sistemas penitenciários, que dispõem sobre o assunto em tela, entretanto, o mesmo fica sob critério da diretoria das penitenciárias, visto que não existe qualquer sanção para seu descumprimento. Em âmbito nacional apenas há que se falar na Resolução Conjunta 1 proposta pelo Conselho Nacional de Combate à Discriminação e o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, publicada em 17 de abril de 2014, estabelecendo os parâmetros de acolhimento para pessoas LGBT em privação de liberdade no Brasil. As garantias já alcançadas são um passo em direção ao que se pretende, mas não é o mínimo necessário para uma vida digna dentro do sistema prisional brasileiro, visto que tais regras não são cumpridas em sua integralidade (SESTOKAS, 2015, s.p).

O encarceramento é visto pela sociedade como ato de vingança pelos delitos cometidos e não como um ambiente para se promover a ressocialização, esquecendo-se, portanto, que o indivíduo preso, ao cumprir sua pena, voltará às ruas com uma bagagem de experiências traumáticas e negativas ainda maiores que a anterior, aumentando gradativamente o nível de probabilidade de reincidência criminal. A ideia de que o sistema prisional é um lugar que não merece atenção e direitos básicos para uma vida digna é refletido pela omissão da sociedade em relação ao tema. Diante da premissa de que quem pratica um crime não merece qualquer tipo de atenção ou

medida social, ou seja, são considerados não humanos, aos olhos da sociedade (BARROS; JORDÃO, 2002, p.7). O Estado atua como maior violador dos direitos prisionais, veja-se:

A crise do Sistema Penitenciário do Brasil reflete a incapacidade dos governos em assumir o gerenciamento das unidades prisionais como ambientes de reeducação e recuperação social. Ao contrário, são espaços da desumanização dos indivíduos forçados a conviver com as condições insalubres: espaço físico limitado, ausência de higiene, inúmeras doenças, e a precariedade de acesso à Justiça e aos direitos fundamentais, previstos nos tratados internacionais, na Constituição Brasileira de 1988 e na Lei de Execução Penal (BARROS; JORDÃO, 2002, p.7).

Diante do perfil das mulheres presas no Brasil, depara-se com um considerável número de detentas por tráfico de drogas, motivados pelo sustento do vício, da família ou até mesmo por influência dos companheiros. Via de regra, são mulheres jovens, de 20 a 35 anos, com baixa escolaridade, mas fortes vínculos familiares, que perdem suas vidas e sua dignidade, ao entrarem no sistema prisional brasileiro, tornando-se invisíveis não somente ao Estado, mas às famílias, que aos poucos deixam de comparecer às visitas, deixando as detentas à própria sorte. Assim, o sistema não foi criado para atender ao gênero feminino, tendo sido pensado para atender à população carcerária masculina e não promovendo qualquer tipo de adaptação carcerária com a inserção e aumento populacional carcerário feminino no Brasil (NEIA; MADRID, 2015, p. 13).

O desrespeito aos direitos humanos prisionais causa um efeito negativo não somente para as presas, mas para a sociedade em si, veja-se:

Principalmente as mulheres, são submetidas a graves violações de direitos, por omissão do Estado, e isso vêm ocorrendo desde os primórdios quando foram adaptadas as primeiras prisões femininas, sem pensar nas restrições e diferenças existentes entre homens e mulheres, o que, por inúmeras ve-

zes não causam apenas problemas para as detentas, mas também para as famílias, que em regra, nada tem com isso (NEIA; MADRID, 2015, p. 20).

A punição feminina não se restringe ao delito cometido, mas ao fato de frustrar um ideal de feminilidade que foi imposto às mulheres desde o nascimento. Apesar dos avanços jurídicos estabelecidos no sistema prisional feminino, assegurando direitos específicos às detentas na Lei de Execução Penal e na Constituição Federal, a prática penitenciária é semelhante ao sistema carcerário masculino, trazendo danos irreparáveis às detentas. As presas são submetidas a situações degradantes, mantidas em lugares insalubres, expostas aos mais variados tipos de violência, sem qualquer intervenção estatal, deixando os Direitos Humanos completamente adormecidos dentro das penitenciárias brasileiras (MACHADO; SCHIRMER, 2016, p. 6).

Cabe ressaltar que a ressocialização deveria ser alvo do Estado no que tange ao aprisionamento, com o intuito de diminuir a reincidência criminal e os índices assustadores de criminalidade que assombram o país, fato este que deve ser considerado sob vários fatores (FREITAS, 2012, p. 17), note-se:

A reinserção social das infratoras (ou infratores) é meta que deve ser perseguida na medida do que for possível, haja vista que a readaptação social não é responsabilidade exclusiva das ciências penais, não podendo ser ignorada a existência de outros meios eficazes de controle social de que dispõem o Estado e a sociedade. Na atualidade, sabe-se que o esforço para promover a ressocialização é em verdade uma faculdade a que pode ou não aderir o delinquente, já que não é possível impor seja a pessoa voltada para o bem. Biologia, história, cultura e experiência são fatores que direcionam o comportamento humano, de modo que nenhum deles concorre isoladamente para a prática delitiva. Importa que a sociedade e o poder público façam a sua parte na promoção de medidas que viabilizem a reinserção social. O que se diz a respeito da alta taxa de reincidência criminal possui valor relativo, considerando que ela

ocorre não só pelo fato de a prisão ter fracassado em seu propósito edificante, é inegável que a recaída conta com a junção de fatores pessoais e também sociais (FREITAS, 2012, p. 17).

Tornar esse objetivo um alvo estatal e social é a principal forma de iniciar um tratamento digno às detentas, ao passo que, se viverem minimamente em condições dignas, terão maior capacidade de ressocialização na sociedade, podendo retornar até mesmo ao seio familiar, diminuindo a sensação de abandono na qual foram inseridas desde seu aprisionamento (FREITAS, 2012, p. 17). Em recente decisão do Supremo Tribunal Federal, de 20 de fevereiro de 2018, foi proferido julgamento marcante no Habeas Corpus nº 143.641, impetrado pelo Coletivo de Advogados de Direitos Humanos e pela Defensoria Pública da União, bem como pelo Defensor Público-geral Federal, contando como *amici curiae* o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, Pastoral Carcerária e o Instituto Terra Trabalho e Cidadania, além dos defensores públicos-gerais de todos os estados da federação.

As pacientes do Habeas Corpus Coletivo foram todas as mulheres que se encontravam em situação de prisão cautelar no sistema penitenciário brasileiro, na qualidade de gestantes, puérperas ou mães de crianças com até 12 anos de idade, tendo por objeto a conversão de prisão cautelar por domiciliar (AMARAL, 2018, s.p.). Nesta conjuntura:

A histórica decisão do Supremo Tribunal Federal, que deferiu às presas em prisão cautelar ou provisória a conversão para prisão domiciliar, tem, entre seus acertados embasamentos jurídicos, a revalorização de um princípio essencial ao Direito Penal, qual seja, o princípio da personalidade, da intranscendência ou intransmissibilidade da pena, segundo o qual a sanção decorrente de prática de delito só pode atingir a pessoa de seu autor e ninguém mais. É óbvio que, ao vedar as mínimas condições de saúde e adequado desenvolvimento da gestação à presa, o Estado passa a penalizar de forma cruel e indigna a própria criança, o nascituro, o mesmo valendo para os casos de presa puérpera ou mãe de filho menor de 12 anos que dela dependa integralmente, pelas diversas razões jurídicas existentes e abor-

dadas na ação de Habeas Corpus (inexistência de cônjuge, inexistência de outros parentes vivos ou conhecidos, situação de criança com deficiências físicas ou mentais ou outras patologias graves). E repita-se que o HC se restringe, evidentemente, às hipóteses de prisão provisória, prisão cautelar, ou seja ainda não se está a falar de pena propriamente dita (AMARAL, 2018, s.p.).

A decisão do Supremo Tribunal Federal foi corroborada pela necessidade de assistência à proteção integral dos direitos de crianças e jovens, tornando regra a prisão domiciliar das mulheres que se encontram elencadas nas características supracitadas, excetuando as que cometeram crimes graves, mediante violência. Tal decisão foi implementada para que, não somente as mães tivessem seus direitos resguardados, mas as próprias crianças, concretizando as garantias constitucionais aos que dela tanto necessitam (MENDES, 2018, s.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Culturalmente, a mulher sempre manteve um papel de inferioridade em relação aos homens, devendo submeter-se a eles em toda e qualquer circunstância. Qualquer atitude que se diferenciasse disso era vista como reprovável, principalmente quando se veio à tona a lesbianidade, historicamente reprovada e negligenciada ao longo dos séculos, motivo de vergonha para a sociedade. Eis que surgido o movimento lésbico, com o escopo de visibilizar e proteger umas às outras, trouxe resistência e perseverança às mulheres que queriam ter seus direitos visibilizados e respeitados pela sociedade.

Ocorre que, aparentemente, apenas as lésbicas conseguem enxergar umas às outras, ficando sempre à margem dos direitos LGBTQIA+, principalmente quando se trata de direitos prisionais. O sistema prisional feminino brasileiro não viabiliza qualquer suporte em termos de saúde, higiene pessoal e atenção psicológica para que

as detentas tenham o mínimo de dignidade enquanto se encontram sob a tutela do Estado, invisibilizando seus direitos como mulheres e como lésbicas. A luta dessas mulheres é diária, não podendo ser esquecida por estarem dentro do sistema penitenciário. Há muito que se fazer e muito sobre o que se discutir em relação aos direitos humanos prisionais femininos e sexuais lésbicos.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Beatriz Helena Ramos. A dignidade da mulher, o HC 143.641 e a aplicação da Lei 13.257/2016. *In: Revista Consultor Jurídico*, portal eletrônico de informações, 19 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-19/mp-debate-dignidade-mulher-hc-143641-aplicacao-lei-132572016>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

BARROS, Ana Maria de; JORDÃO, Maria Perpétua Dantas. **A cidadania e o sistema penitenciário brasileiro**. Disponível em: <<https://www3.ufpe.br/ppgdh/images/documentos/anamb1.pdf>>. Acesso em 19 abr. 2021.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria de Direitos Humanos. **Tortura**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2010. Disponível em: <<https://www.gov.br/>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes; MARCONDES, Thais Caroline Anyzewski. **A dignidade da pessoa humana e os direitos humanos no sistema prisional brasileiro**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=ec1093fe1626f25b>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

BORGES, Paulo César. **Sistema penal e gênero**: tópicos para a emancipação feminina. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2011.

FERNANDES, Sílvia dos Santos. **Na cela do amor: questões de gênero no presídio feminino de Florianópolis-SC**. Disponível em: <<http://cienciaassociais.ufsc.br/files/2015/03/Artigo-73.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

FREITAS, Cláudia Regina Miranda de. **O cárcere feminino**: do surgimento às recentes modificações introduzidas pela lei penal. Disponível em: <http://revista-pensar.com.br/direito/pasta_upload/artigos/a187.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2021.

MACHADO, Paulo Henrique Diniz Pinheiro; SCHIRMER, Izabelle Lauer. **O sistema prisional brasileiro e a mulher**: os desafios da aplicação legal e os direitos

fundamentais. 2016. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/4b3el5ku/bloco-unico/148J834EaRo4VD0J.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

NEIA, Pamela Cacefo; MADRID, Fernanda de Matos Lima. **A realidade da mulher no sistema prisional brasileiro**. 2015. Disponível em: <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/01/doctrina42831.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

QUEIROZ, Nana. Descubra como é a vida das mulheres nas penitenciárias brasileiras. In: **Revista Galileu**: portal eletrônico de informações, 22 jul. 2015. Disponível em: <<https://revistagalileu.globo.com/Revista/noticia/2015/07/descubra-como-e-vida-das-mulheres-nas-penitenciarias-brasileiras.html>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. Rio de Janeiro: Record, 2015.

SANCHES, Sarah. Quem entre nós pode ser visível? Lesbianidade e resistência em Cachoeira. In: **Reverso Online**, [S.l.], 2017. Disponível em: <<https://www3.ufrb.edu.br/reverso/quem-entre-nos-pode-ser-visivel-lesbianidade-e-resistencia-em-cachoeira/>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

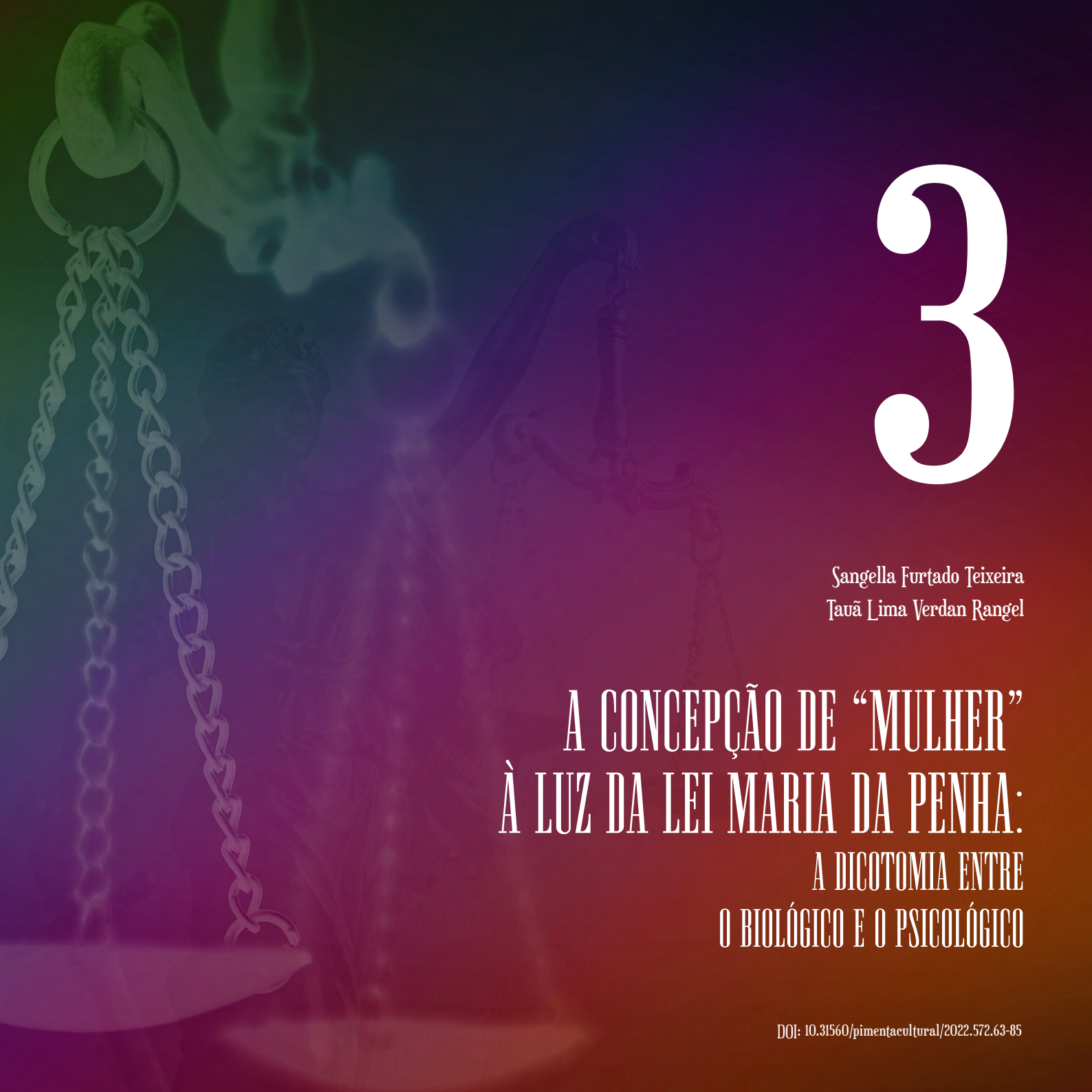
SAPATARIA RADICAL. In: **QG Feminista**, portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em: <<https://medium.com/qg-feminista/heterossexualidade-compuls%C3%B3ria-lesbofobia-e-resist%C3%Aancia-56915992bdd2>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

SASSE, Carolina. **Homossexualidade feminina e visibilidade**. In: Sociedade n. 2/3. 2016. Disponível em: <<http://www.ip.usp.br/revistapsico.usp/index.php/25-sociedade-2/55-homossexualidade-feminina-e-e-visibilidade.html>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

SESTOKAS, Lúcia. Cárcere e grupos LGBTQIA+: Normativas nacionais e internacionais de garantias de direitos. In: **Instituto Terra, Trabalho e Cidadania**, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<http://ittc.org.br/carcere-e-grupos-LGBTQIA+-normativas-nacionais-e-internacionais-de-garantias-de-direitos/>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

SILVA, Amanda Daniele. **Mãe/mulher atrás das grades: a realidade imposta pelo cárcere à família monoparental feminina**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015. Disponível em: <<http://books.scielo.org>>. Acesso em: 19 abr. 2021.

VASCONCELLOS, Mateus. Mulher no Brasil: uma história de desigualdade e superação. In: **Observatório do terceiro setor**, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <<https://observatorio3setor.org.br/carrossel/mulher-no-brasil-uma-historia-de-desigualdade-e-superacao/>>. Acesso em: 19 abr. 2021.



3

Sangella Furtado Teixeira
Tauã Lima Verdan Rangel

A CONCEPÇÃO DE “MULHER” À LUZ DA LEI MARIA DA PENHA: A DICOTOMIA ENTRE O BIOLÓGICO E O PSICOLÓGICO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O debate voltado para a diversidade de gênero perfaz as divergências nas questões de cultura, crença e características voltadas principalmente para os questionamentos que envolvem as relações afetivas. As diversidades de cunho sexual envolvem grupos de gêneros/transgêneros, denominando-se gênero masculino, gênero feminino, gênero bissexual, gênero transexual, intergênero ou gênero híbrido e transgêneros, algo muito maior em que o mapeamento genético além da existência da misoginia ou misandria. Todo este debate acomete a discussão de reportar a violência de gênero contra a mulher e do mapeamento multiforme do universo LGBTQI+, com embasamento teórico, histórico e políticos perante o escalonamento entre os sexos. Insta atacar a predisposição contemporânea entre as diferentes temática envolvendo a violência de gênero em desfavor da mulher e as orientações sexuais diversas.

Os padrões fundamentados no humanismo não restringiram ordenamentos restritivos, uma vez que vieram acompanhadas de rejeições rechaçadas por culturas discriminatórias. O desenvolvimento das questões sociais perfaz a postura de uma nova atuação tanto na seara comportamental como normativos sob a pretensão de alcançar toda a sociedade. Essas novas concepções têm atingido cada vez mais questionamentos e debates em visões públicas. Insta registrar, na concepção normativa de violência de gênero estará resguardada tanto a visão da seara feminina, como também incluindo concomitantemente grupos de homossexuais referentes à condição de que se apresentam e são reconhecidos.

Diante do exposto, o anseio pelo desenvolvimento durante todos esses anos de subjugação esta intrinsecamente ligada a uma questão notadamente cultural, pois, tais comportamentos viabilizaram ao naturalismo na sociedade, onde o machismo reforçou a visão de inferioridade da mulher. Assim, essas questões culturais e sociais, que em muitas vezes também era disseminadas por mulheres, como uma herança ba-

seada em costumes, ratificou a violência e a discriminação. Essa manifestação de violência de gênero se propaga de várias formas e de diferentes vertentes desde a propagação do menosprezo ao próprio corpo, como também a extirpação de partes íntimas, caso em que ser mulher em várias searas implica no puritanismo, modelo histórico discrepante quanto ao universo LGBTQI+, numa suposta hierarquização dos sexos. Dessa forma, a violência de gênero em debates modernos abarca os aspectos voltados para a defesa das múltiplas sexualidades, de acordo com a compreensão histórica e normativa da temática.

O ANDROCENTRISMO COMO ASPECTO CULTURAL E OS REFLEXOS PARA A MULHER-VÍTIMA

O patriarcalismo em um de seus aspectos pode ser definido como androcentrismo, em que todas as investigações científicas, culturais e sociais estão direcionadas pela visão masculina para toda a sociedade em geral, questionando qualquer outra forma de análise. (FACIO-MONTEJO, 1999). As divergências sobre o conceito de patriarcado não são uníssonas, mas, sua influência sobre a ciência esta devidamente rechaçada no convencimento de suposta superioridade sobre teorias e ideias atrelados a manutenção do poder em debates filosóficos. Essa análise remonta aos filósofos da Grécia antiga no discurso de igualdade e suas diferenças, assuntos estes relacionados com a formação do Estado, com o domínio público e desenvolvimento da relação familiar, num processo de subordinação que transpõe a justificativa para as desigualdades sociais, culturais e de gênero, como bases de relações naturais o que permite interpretar a origem de tal agir do meio social (GÖSMANN, 1996, p.369-374).

Para interpretar as razões que deram anseio ao controle social, os quais sustentaram diversos patamares, deve incluir dogmas nor-



mativos e religiosos constituintes da base de força do androcentrismo. (KANT, 1993, p.153). O liberalismo clássico possuía fundamento teórico que ascendeu para as revoluções com o início do Estado Moderno, contudo mesmo disseminando ideias de liberdade, igualdade e fraternidade para os cidadãos, não alcançava a todos, rejeitando ao longo da construção social dividida em classe, raça, gênero ou condição sexual; seres racionais de acordo com os interesses previamente engendrados pelos donos do poder. As questões culturais estão diretamente relacionadas aos direitos individuais na medida de sua conveniência com apego as classes no poder, no qual era vedada a intervenção estatal, o que justificou a mulher como propriedade do homem, genioso para defender da intervenção Estatal, assim como também de manter a margem cidadãos do mundo privado. (LAMAS, 1996, p.5-6; 35).

As instituições sociais de cunho religioso, capazes de unir indivíduos na mesma crença, também foram capazes de influenciar a subjugação feminina perante todas as civilizações, empregando na fé de seus seguidores, o homem como o centro de suas pregações e a mulher submissa as suas vontades. Não devendo ser questionado já que era indiscutivelmente superior segundo aquelas instituições. Com tais crenças, também reveladoras de governos déspotas, direcionou essa aceção para a relação entre o homem e a mulher. O homem sempre se sentiu superior a mulher, porque historicamente havia em diversas categorias justificativas para sua valorização. (MELO; SILVA; CALDAS, 2009).

A divisão das funções sociais ocorreu de forma em que o homem, figura superior, ocupando a direção da vida pública, enquanto a mulher, conseqüentemente, cuidaria da vida doméstica. Essa interpretação desde a época primitiva onde a figura masculina era o guerreiro, pescador e provedor da família, a mulher dedicava-se a casa e tudo que envolvia esse contexto. (ENGELS, 1984, p.178). Com a valorização, principalmente das questões econômicas e produtivas, o patriarca prevaleceu na sociedade e, ocorreu um menosprezo as funções relacionadas aos afazeres domésticos. Ademais, nessa linha de pensamento, ocorria

uma superioridade social, econômica e cultural que ratificava a submissão da mulher, tornando praticamente impossível sua independência, vez que eram excluídas do meio social e produtivo, criadas estritamente para não ter uma atividade profissional. (ENGELS, 1984, p.182).

Essa divisão e desenvolvimento das funções sociais fizeram com que o gênero feminino fosse visto como indivíduos inferiorizados, pois a o ser público que movia as questões econômicas era o homem, o que desvalorizou o serviço daquelas nas questões culturais. A equiparação apenas iniciaria quando a mulher conquistasse o mercado de trabalho, contudo, mesmo ocorrendo essa fase principalmente introduzida pelo sistema capitalista, a igualdade de gênero não foi legitimada, cumulando alternativamente seu trabalho doméstico. (ENGELS, 1984)

Com advento da revolução industrial a mulher permaneceu com seus afazeres domésticos, mas também com seu trabalho em âmbito social. Assim os grandes defensores, a exemplo Estado, Igreja e política reforçavam ainda mais as desigualdades de gênero. E nessa hierarquização social entre os sexos, o sistema capitalista oprimia e ainda impunha diversas funções ao gênero feminino, sendo comparadas as serviços para sua família e marido. (MESQUITA, 2017)

Nesse contexto de superioridade, a violência tornou-se algo recorrente na vida de muitas mulheres, sempre esteve presente nas civilizações, fator que representou o desenvolvimento humano, em diversas instâncias e modificando suas formas com o decurso do tempo, a critério da necessidade social. Esse dogma consistia para submeter o gênero, usando a força para dominar, numa total discrepância no uso da violência e a sobrecarga da cultura na formação de conflitos. (MINAYO, 2005, p.23). A violência era usufruída para questões relacionadas à defesa do homem primitivo, o que mais tarde torna-se disciplinado legitimando civilizações e classes de poder, com o intuito de salvaguardar o poder de instituições e núcleos reservados da sociedade. (ODALIA, 1985, p.09).



Essa manifestação de violência na sociedade contra a mulher, representada também como uma relação de poder, pode desencadear diversas formas de violência tendo o homem como detentor do poder. (BONAMIGO, 2008). A superioridade masculina dependia do menos-prezo ao gênero feminino, incapacitando qualquer atividade, condição ou forma de igualdade. Essa motivação em todos os âmbitos e todos os níveis sociais foi criada para desmotivar qualquer movimento que porventura estabelecesse para desenvolver as capacidades intelectuais e sociais da mulher, conseguir ultrapassar essa barreira teve de ser feito com muita resistência e coragem. (TELES; MELO, 2003).

Na cultura patriarcal há uma predisposição de naturalização da violência de gênero, essa naturalização advém da manipulação como forma de dominação entre as classes desiguais, tornando-se camuflada principalmente na sociedade burguesa. O machismo reforça a condição de violência cultural e social oponente a mulher, devendo submissão ao homem. Os valores são negados ao gênero feminino, principalmente por difundir tais parâmetros para a criação de novas gerações entranhadas da mesma criação. Assim sendo, a violência cometida ganha maior destaque porque na maioria das vezes é cometida no seio do convívio doméstico, não especificamente apenas violência psicológica, como também física, principalmente a violência sexual, atrelada a culpabilidade da vítima pela sociedade. (TELES; MELO, 2003, p.31).

A LEI MARIA DA PENHA E O ENFRENTAMENTO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

A vítima de violência doméstica, Maria da Penha Maia Fernandes travou uma luta que expandiu para o conhecimento de órgãos internacionais, no qual culminou na condenação do Estado Brasileiro pela Comissão Interamericana dos Direitos Humanos da Organização

dos Estados Americanos (OEA) exigindo o surgimento e normatização adequada a esse tipo de violência. Dessa luta adveio projeto de lei e, consequentemente em 2006, o então presidente Luiz Inácio Lula da Silva sanciona a Lei nº 11.340/2006, relacionado à violência doméstica e familiar contra a mulher e seus mecanismos. (CAVALCANTI, 2012, p. 48).

O processo de elaboração e sanção da referida lei foi um processo marcado por movimentos feministas, a Lei Maria da Penha deu forma a violência, denominada violência doméstica. Dando azo ao exposto o artigo 5º da Lei nº 11.340/06 conceitua violência doméstica e familiar contra a mulher. De acordo com o dispositivo:

Qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e danos patrimonial desde que ocorrida:

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual (BRASIL, 2006).

A lei Maria da Penha prevê medidas de cunho criminal para a violência doméstica, estabelece a prisão em flagrante, em alguns casos ratificados por representação e a incongruência com a Lei dos Juizados Especiais, incluindo medidas protetivas a integridade e direitos da mulher, e as de contenção e educação e no terceiro eixo, as medidas de prevenção e de educação, para obstacular a violência e da discriminação de gênero. Esta Lei baseia-se em leis mais rígidas em relação ao sujeito ativo, isso reforça o entendimento de que sua natureza não remonta a crimes de menor potencial ofensivo, com suas

benesses, esse endurecimento da lei responsabiliza o agressor frente à vulnerabilidade da vítima. (PASINATO, 2010).

O processo penal traduz a dificuldade de normatizar as relações de gênero, contudo, os movimentos relacionados ao homem e à mulher refletem que a interposição não respaldaria uma questão de igualdade, mas um sofrimento contínuo e reiterado da violência doméstica, quando se pressupõe medidas despenalizadoras, o que não avançaria para eliminação total desse tipo de violência. A violência doméstica é abarcada de forma abrangente pela Lei nº 11.340/2006, tendo efeitos na esfera civil e criminal, onde o agressor é punido de forma mais rigorosa. (RIFIOTIS, 2008).

Ainda sobre as ações esculpidas no normativo da Lei 11.340/2006, estão presentes as medidas que amparam a dignidade da mulher, obrigando o sujeito ativo e protegendo a vítima. No decorrer daquela lei estão previstas a suspensão de direitos do agressor como a suspensão de porte de arma, o afastamento do domicílio com a proibição de aproximação e contato, a permanência em certos locais e a restrição ao direito de visitação dos infantes. As ações positivas tratam a recondução domiciliar, afastamento do domicílio não incorrendo a nenhum prejuízo referente a direitos cíveis, bem como encaminhamento a serviços de saúde e suporte social. (ÁVILA, 2007).

Conforme o exposto anteriormente, as disposições referentes às ações negativas e positivas da Lei nº 11.340/2006, estão dispostas no art. 22:

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003;

II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida;

III - proibição de determinadas condutas, entre as quais:

a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;

b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;

c) freqüentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar;

V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios (BRASIL, 2006).

A Lei Maria da Penha reforça a interpretação da Carta Magna de 1988, que abarca a igualdade de gêneros e a defesa da dignidade da pessoa humana, especificamente no artigo 226, §8º, da Constituição Federal de 1988: “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [omissis] § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações” (BRASIL, 1988).

Um dos principais óbices a efetividade da aplicação e estimativa é a dificuldade na coleta de informações, assim como especificar o perfil do agressor, para de certa forma dar continuidade a complexa rede de fatores que fazem parte da violência doméstica. Essa rede deve ser interligada a frentes multidisciplinares, com setores de assistência social e profissionais da saúde, uma vez que as vítimas sofrem os mais diversos tipos de violência, uma vez que em muitos casos ficam silentes quanto à origem de tal violência. (BUTLER, 2003).

A violência de gênero não possui um perfil exato na relação entre vítimas e agressores, esta em todas as classes sociais e etnias, o padrão esta ligado ao comportamento analisados levando em relação aos diversos casos, como o terror vivenciado, o estado de vigilância por receio a mais uma forma de violência, autoestima completamente baixa e vários problemas psicológicos e físicos oriundos do pânico vivenciado, necessitando de auxílio dos profissionais da saúde para estabelecer e lidar com tal situação. Por vezes, esse trauma remonta processos desencadeados na fase infanto-juvenil e se repetem na fase adulta.

A maioria das agressões é sofrida em âmbito doméstico muitas das vezes não são denunciadas, o que representa óbice ao processo de combate à violência doméstica, portanto, não deve silenciar que a grande maioria das mulheres é de baixa renda, dentre as vítimas desse tipo de violência. (CAVALCANTI, 2008).

Cabe ressaltar que o judiciário esta abarrotado de demandas das vítimas de violência doméstica por meio de protetivas, a qual reflete a descredibilidade e banalização na aplicação de tal medida, refletindo que o Estado não concretiza a efetividade de garantir a segurança das mulheres e punir rigorosamente com medidas judiciais, fato este que só reforça o aumento dos números de casos não denunciados. Uma vez que a maioria das vítimas sem ter como sustentar sua família acaba retornando para seus lares, por não ter apoio familiar ou mesmo não ter outra opção. A vítima necessita da proteção estatal plena, a norma esta repleta de inovações, no entanto, no campo prático a vítima precisa de muita luta para manter toda a fase processual. (ALVES, 2006).

Essa necessidade de formação de uma equipe multidisciplinar também estabeleceu a criação na própria lei de como seria a estrutura jurídica para analisar suas questões, qual seja, a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, conforme expresso no art. 1º, Lei 11.340/06:

Art. 1º - Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar (BRASIL, 2006).

A aplicação da lei precisa ser mais efetiva, mesmo diante da deficiência de recursos, tanto na infraestrutura física quanto humana ligadas a rede de aplicação da Lei Maria da Penha, em cumprir o planejamento de enfrentamento à violência previsto na legislação. Assim para desenvolver sua efetividade e extremamente necessário que toda a rede de proteção esteja trabalhando de forma uníssona, de forma multidisciplinar com profissionais da saúde, psicossocial e jurídica para a orientação e os cuidados necessários. Outro aspecto que empobrece a efetividade na aplicação da Lei Maria da Penha esta na falta de profissionais nos diversos serviços que fazem parte da rede de proteção, demonstrando a baixa prioridade aderida pelo Estado à política de combate da violência de gênero. (ALVES, 2006).

Doutrinadores das ciências criminais questionam que o sistema de justiça criminal como ineficaz para promover proteção à mulher, consoante ainda não habilitar a pena como algo de prevenção e ressocialização. Esse quadro representa um sistema retributivo, apenas para o controle da violência social, discriminatória e revitimizada. O mecanismo de aplicação do sistema judiciário na violência de gênero viabiliza questionar a crise do modelo liberalista, não havendo respeito pela dignidade da pessoa humana, pelo princípio concretizando os atos de descumprimento da lei. Mesmo diante desse quadro, a conquista através de movimentos em prol das mulheres, na elaboração de leis, formação da rede de proteção e sua efetividade mostra ineficaz

ao combate cotidiano, sua manutenção depende de maior destinação de recursos em todas as áreas, bem com o enfrentamento de mecanismos ideológicos que angariam poderes e mantém desigualdades sociais e as hierarquias de poder entre os gêneros. (PASINATO, 2010).

A Lei Maria da Penha foi sancionada com o ideal de, indubitavelmente proteger as vítimas de violência doméstica e familiar, resguardando a integridade a e vida de mulheres do viés de seus agressores, encorajando os valores de direitos humanos, diminuir os números de ocorrências com a manutenção de políticas públicas para o enfrentamento dessa raiz cultural. Assim, essa vitória normativa foi possibilitada pelas lutas feministas e o apoio de convenções internacionais tornando imprescindível a criação de mecanismos para a proteção da violência contra a mulher. (PEREIRA, 2009).

PENSAR A MULHER NA CONTEMPORANEIDADE: A DICOTOMIA ENTRE O BIOLÓGICO E O PSICOLÓGICO

Os estudos que envolvem a análise de gênero refletem várias pensamentos desde a realidade científica até a religiosa. No século XVI, já haviam estudos voltados para o entendimento do conceito de gênero, ao logo dos anos essas correntes foram se aprimoraram, especificando aspectos biológicos e traços na definição características psicológicas. Essas definições levavam em consideração as características naturais ligadas ao homem e a mulher, bem como as psicológicas resultantes do estudo comportamental. (ROUDINESCO, 2008).

Diante dos estudos que se desenvolveram durante o século XIX, em relação ao homem e a mulher, várias convicções ganharam força e julgamentos, mas uma das proeminências na defesa dessas acepções

foi a Igreja Católica apregoando por meio da fé seu dogma moralizante. Esse discurso moralizante reforçado pelo cunho religioso impôs os papéis cultuados até o momento de asseverar tanto as questões de cunho biológico quanto o misticismo envolto na reprodução, como símbolos sociais e sexuais para a formação de uma família nos moldes da salvação sagrada, além do dogma cristão, várias correntes ligadas à ciência também defendiam esses padrões de conduta. (CORBIN, 1987).

No século XVIII e XIX, a ciência também desenvolveu estudos relativos ao gênero e a sexualidade envolvendo-os de caráter científico, quanto às esses eixos uma das principais teorias aplicadas foi à darwiniana em relação ao espaço social. A teoria de Charles Darwin seria apropriada para as espécies em geral, até mesmo para os seres humanos, prevendo uma seleção natural. Em alusão, a seleção sexual estaria determinada pelos traços biológicos para fortalecer a descendência, bem como essas definições entre as relações de gêneros estavam embasadas no binarismo (homem e mulher), o que clarifica as características subjetivas, e não levando em consideração outras acepções biológicas e psicológicas. (PARISOTTO, 2003).

Ao longo do século XVII, os estudos e correntes sobre a sexualidade estavam diretamente entrelaçados a argumentos biológicos e psicológicos para embasar a dogmática moralizante, no entanto, entre os séculos XVIII e XIX começaram a definir as divergências sexuais para explicar o comportamento. A partir do século XVIII, começou a corporificar não apenas o modelo binário como conhecemos como também maior conhecimento sobre o corpo, os órgãos genitais e os processos fisiológicos além da perfeição anteriormente exposta. Já no século XIX, estabeleceu à possibilidade de existirem em um mesmo corpo as condutas de dois gêneros diversos, numa completa oposição a relação binária concretizada nos outros séculos, onde a ciência passou a direcionar estudos para sistematizar o sexo verdadeiro. (BENTO, 2008, p. 21).



As compreensões relacionadas à sexualidade no que tange a masculino e feminino a partir do século XIX, baseou-se em uma nova análise quanto aos comportamentos e psicologias voltadas no sexo totalmente como fonte anatômica em um momento afetivo e com os indivíduos envolvidos em um mesmo ato sexual, essa nova concepção envolve o erotismo da relação entre pessoas do mesmo sexo. Esta nova roupagem quebra o discurso binário presente nas questões sociais, científica, políticas e religiosas que existiam tradicionalmente no canto de indivíduos do mesmo sexo, as quais tinham explicitamente o entendimento de quem era os papéis masculinos e os papéis femininos, os anormais e os estilos (HALPERIN, 1990).

As identidades sexuais foram classificadas seguindo o molde binário, o qual demonstrava todas as diferenças baseadas no conceito biológico dos parceiros sexuais, assim os indivíduos são classificados como homossexual e heterossexual o que demonstra a aceitação de critérios objetivos para manter a operação das ciências sociais. Num primeiro estágio para caracterizar o funcionamento da estruturação da cultura sexual e preciso identificar a sexualidade, esta se orienta como a predisposição autônoma diante da vasta composição psicológica do homem. Em continuidade, esta discrimina e explicita as identidades e conceitos de seu domínio na vida pessoal, social e psicológica. Dessa forma, a sexualidade identifica a natureza sexual de cada indivíduo, como algo pessoal. (HALPERIN, 1990).

Em 1920, mais uma vez a homossexualidade veio marcada não apenas pelo discurso binário, mas também pelo triunfo do Fascismo que viu uma oportunidade de ganhar notoriedade embasando seu discurso de ódio executando filas de homossexuais, ainda que, no início fosse marcado pelo apoio aos diversos gêneros cedeu à discriminação para ganhar notoriedade. Após a guerra, muitas correntes tentaram entender e descrever a homossexualidade, uma destas tentativas encontra a de Freud, o qual tratou a homossexualidade como um desvio distanciando da visão de patologia, o que culminou em dogmáticas

desenvolvidas para a cura e outras voltadas para o tratamento referente à distorção sexual. (SILVA, 2000).

Em meados dos anos de 1960, os Estados Unidos efetivou a liberalização dos costumes, nessa época despontou uma corrida para desenvolver conhecimento e concepções sobre o homossexualismo. Várias cidades nos Estados Unidos e na Europa desencadearam movimentos revolucionários em prol da homossexualidade, totalmente contra o preconceito e a repressão. Ser homossexual era uma provocação para a família e o Estado, uma opressão ao uso do corpo contra o comportamento difundido. Diante disso, o processo revolucionário de esquerda era composto por homossexuais, mulheres e a discriminação racial. (SILVA, 2000).

Essas lutas e construções deram efeito à criação do Construcionismo, uma corrente que revela o desenvolvimento das diversas formas sexuais através de experiências culturais, em que cada civilização é marcada de forma específica, cultuadas como questões históricas. A corrente construcionista entendia que as facetas sexuais na contemporaneidade são baseadas na sexualidade, individualizando o nível do ser sexual, isto é, adverso ao sexo que é algo natural desde os primórdios, sendo esta uma construção cultural e, se manifesta por um indivíduo e seus discursos ideológicos. (MARTINS, 2002, p. 18).

Essas correntes demonstram que a ideologia aplicada reforça a relação com os instrumentos políticos, não significa apenas mudanças teóricas e metodológicas, estão estritamente alinhadas ao uso político. Com o desenvolver da sociedade, é possível verificar, o poder político reflete aos direitos de cidadania dos homossexuais, o surgimento das identidades de gênero direcionam de como e construído a democracia vigente. Isto posto, a partir do momento que se desenvolve a sociedade no geral, esta adquire consciência e reflexão sobre os demais indivíduos, na forma de fundamentar seu discurso e corromper as convicções pessoais, sexual e social. (MARTINS, 2002, p. 18).

Assim sendo, é importante analisar cada período de construção da linguagem social, algo que remonta e reorganiza a forma de cada espaço e tempo da criação dos ambientes em uma sociedade. Desse jeito, já se pode fazer uma alusão aos fenômenos de criação social da produção científica, política e cultural, as quais levam à discussão da formação de um novo participante social, o homossexual, a legitimidade desse ator social aconteceu quando alguns autores reconheceram a essencialidade da heterossexualidade e a homossexualidade, mesmo sem levar em conta todas as formações sociais e culturais. (SARTRE, 1999, p. 5).

Em 1980, ocorreu um fechamento social para as novas fases do homoerotismo, o conservadorismo se voltou para as nuances estatais, com a influência na educação, nas questões atinentes à rede de saúde pública, e aos espaços culturais, o que culminou em vários movimentos sociais em prol do livre exercício das capacidades civis, como a liberdade reprodutiva e o reconhecimento à união homoafetiva. A falta de atuação do Estado em relação às políticas públicas traz a marginalização velada, a discriminação e o preconceito, permitindo várias dogmáticas também em sua forma científica que tentam explicar, sem base concreta, comportamentos reprováveis para a sociedade, criando, dessa maneira, patologias falsas para a homossexualidade, ou até mesmo “possíveis curas”. (SILVA, 2000, p. 243).

Diante do vasto acervo exposto anteriormente e, passando especificamente para a discussão pós-modernidade, no que tange à violência de gênero, tem-se que a homoafetividade vem conquistando seu lugar no âmbito social, mesmo diante de muitas ausências normativas e posicionamentos negativos por parte do Estado. As relações entre homossexuais perfazem os mesmos problemas das relações heterossexuais, principalmente sob a ótica da violência doméstica, no entanto, esta se encontra sem reconhecimento legal em muitos aspectos. (GROSSI, 2010).

A violência doméstica esta caracterizada mesmo que na relação de afeto não haja uma união de direito ou sob o mesmo teto. Para ser considerada a violência como doméstica, basta estar presente um vínculo de afetividade, neste caso temos uma prevenção da violência contra a mulher, não especificando ao gênero, o artigo 5º da Lei Maria da Penha predispõe relações independente de orientação sexual, lésbicas, transexuais, travestis e transgêneros, com identidade social estão ao abrigo da Lei Maria da Penha, mesmo que a maior parte da doutrina rejeite essa interpretação. (DIAS, 2010, p. 58).

Cabe ressaltar que a Carta Magna exerce sua supremacia em relação às demais normas sistematizadas, assim o 5º, *caput*, da Constituição Federal, expõe: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”. (BRASIL, 1988).

Essa igualdade se caracteriza de duas formas, a igualdade material sob o júbilo de tratar os iguais de maneira igual e os desiguais de maneira desigual, justificando tal conduta e a igualdade formal recaindo na restrição de não ser prudente a diferenciação entre as pessoas, no qual, todos tenham tratamentos idênticos. Nesse sentido, leciona Roger Raupp Rios:

Enquanto a igualdade perante a lei (igualdade formal) diz respeito à igual aplicação do direito vigente sem distinção com base no destinatário da norma jurídica, sujeito aos efeitos jurídicos decorrentes da normatividade existente, *a igualdade na lei* (igualdade material) exige a igualdade de tratamento pelo direito vigente dos casos iguais, bem como a diferenciação no regime normativo em face das hipóteses distintas. (RIOS, 2001, p.74)

O princípio da isonomia, também, resguarda a igualdade sexual, essa garantia abrange também aos homossexuais, os bissexuais e os transexuais. Resta bem concreto no dispositivo que homens, mulheres

homossexuais, bissexuais, transexuais possuem os mesmos direitos e obrigações, sem direito a discriminação ou disposição a cultivar o ódio. Como consequência, o princípio da igualdade demonstra em todas suas vertentes a não concepção de discriminação de orientação sexual, reforçando um sistema jurídico em que todos os indivíduos são iguais e possuem a liberdade de se reconhecerem com a orientação vindoura de felicidade. (SILVA, 2010, p.224).

O princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, da CF, figura como princípio norteador da República Federativa do Brasil, também reforça o reconhecimento universal dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, levando ao reconhecimento do ser humano independente de todos os seus valores, e o grau supremo dos direitos fundamentais. Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana é essencial a toda a sociedade, independentemente de raça, cor e orientação sexual. Logo, esse princípio rechaça a luta pela respeito ao ser humano, esse conceito abarca a necessidade de respeitar qualquer tipo de afetividade entre os seres humanos, positivando o respeito à orientação e gênero sexual. (COMPARATO, 2007, p. 228)

Com base nos conceitos e orientações sexuais sua identidade característica de um indivíduo em atribuição de seus desejos do mesmo sexo ou de sexos opostos, no pós-modernismo esta se discutindo uma nova postura em todas essas relações afetivas. Dessa forma, constantemente a questionar a falsa conduta que a homossexualidade diverge da religião, da legalidade, da escolha ou patologia, retrata apenas uma opção de orientação sexual possível. (KOTLINSKI, 2010). Dando azo a todo entendimento, as relações homossexuais revestem-se de características e direitos como qualquer outra forma de afeto e carinho existentes, além de perceberem o direito de serem reconhecidos no âmbito da relação familiar, assim como de serem protegidos por leis como a Lei nº 11.340/2006 quando seus direitos violados, respeitando à identidade de gênero. (HERMANN, 2007).

Nesta seara, os Tribunais, já estão mudando o seu entendimento quanto à aplicabilidade da Lei Maria da Penha na união entre pessoas do mesmo sexo, vez que o relacionamento homoafetivo é uma condição social e cultural existente desde os primórdios, uma união caracteriza pelo afeto independentemente do reconhecimento jurídico positivo do Estado, o Judiciário não poderia se opor às mudanças socioculturais que perfazem as condutas humanas, em discrepância, a da dignidade humana e a igualdade no reconhecendo a união de pessoas do mesmo sexo em prol a aplicabilidade nas questões de violência doméstica, protegendo o gênero mulher, o que vai muito além de sua orientação sexual. (DIAS, 2010).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As diversas teorias e perspectivas analisadas coadjuvam para formação do conceito de gênero no seio das organizações sociais. Neste sentido, em primeiro lugar a observação perfaz a evolução ao longo da construção social, bem como dogmas científicos e religiosos, onde essas acepções revelam características específicas do processo de escalonamento das relações humanas, especialmente sobre as teorias de gênero. Portanto, essa análise estabelece a ordem temporal dessa existência, nem sempre singela, de movimentos que buscavam uma verdade uníssona sobre a atuação e desenvolvimento daquele conceito, revelando a complexidade da atuação das hierarquias nos processos sociais.

Os direitos fundamentais proeminentes na Constituição Federal disciplinam sobre a igualdade, isonomia e dignidade da pessoa humana, inclusive quanto ao sexo, abstraindo qualquer tipo de discriminação. Com toda essa bagagem, o Pós-modernismo advém com características inovadoras que se estenderam pelo mundo, desfazendo o construcionismo baseado na visão completamente arcaico, alterando várias ba-

ses teóricas, até mesmo um novo pensar científico nas relações sociais. Esse amadurecimento dos conceitos, teorias e costumes devem ser propagados tanto nas relações privadas quanto nas políticas públicas, o desenvolvimento intelectual em uma civilização apenas acontece quando são trabalhadas para assegurar direitos e deveres, evitando assim, retrocesso vertente dos resquícios de uma organização social instável.

As relações familiares sempre foram marcadas pelo patriarcalismo estrutural de uma sociedade machista, uma história de preconceito, discriminação e indiferença entre os gêneros, assim como muitas movimentos em prol da igualdade entre a relação binária -homem e mulher- e a homossexualidade. Acompanhadas dessas relações vieram vários discursos de ódio, especialmente marcados pela violência, esta em todos os seus aspectos, físicos, psíquicos, moral, patrimonial e sexual do sexo biológico mulher, independente de sua orientação sexual e do gênero feminino e, principalmente lado a lado foram criados meios e recursos para esse combate.

A Lei Maria da Penha visa impugnar todas as formas de violência doméstica e familiar, promovendo novas roupagens no cenário cultural, um exercício de respeito inerente a todos os indivíduos, independente de raça, sexo e gênero. Dessa forma, os cidadãos em uma sociedade que reforça os preceitos constitucionais devem compreender a individualidade da orientação sexual dos indivíduos, bem como não privar a homossexualidade, que configuraria uma discriminação, a aplicabilidade da Lei Maria da Penha.

REFERÊNCIAS:

ALVES, F. M. Lei Maria da Penha: das discussões à aprovação de uma proposta concreta de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. *In: Jus Navigandi*, Teresina, a. 10, n. 1.133, 2006. Disponível em: < <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8764&p=2>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

ÁVILA, T. A. P. Lei Maria da Penha. Uma análise dos novos instrumentos de proteção às mulheres. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10692&p=1>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

BENTO, B. A. M. **O que é transexualidade**. São Paulo: Brasiliense, 2008.

BONAMIGO, I. S. Violências e contemporaneidade. *In: Rev. Katálisys*, Florianópolis, p. 204-213, 2008. Disponível em: <http://scielo.br/scielo.php?script=sci_attext&pid=S1414-49802008000200006>. Acesso em: 19 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 19 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/Lei/L11340.htm>. Acesso em: 19 mar. 2021.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero**: feminismo e subversão da identidade. AGUIAR, Renato (trad.). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2003.

CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. **Violência Doméstica**. 2 ed. Salvador: Jus Podivm, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CORBIN, A. A relação íntima ou os prazeres da troca. *In: PERROT, M. (Org.). História da vida privada*: da Revolução Francesa à Primeira Guerra. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.

DIAS, Maria Berenice. **Violência doméstica e as uniões homoafetivas**. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/35_viol%Eancia_dom%Estica_e_as_uni%C5es_homoafetivas.pdf>. Acesso em: 21 de mar. 2021.

ENGELS, Frederick. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. KONDER, Leandro (trad.). 9 ed. São Paulo: Civilização Brasileira, 1984.

FACIO-MONTEJO, Alda. **Cuando el género suena, cambios trae (una metodología para el análisis de género del fenómeno legal)**. 2. ed. San José, Costa Rica: ILANUD, 1996.

GÖSMANN, Elisabeth et al. **Dicionário de teologia feminista**. PEREIRA, Carlos Almeida (trad.). Petrópolis: Vozes, 1996.

GROSSI, Miriam Pillar. **Novas/Velhas Violências contra a mulher no Brasil**. In: *Revista Estudos Feminista, Florianópolis, n. esp., 2 sem. 1994*. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/16179>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

HALPERIN, David M. **One hundred years of homosexuality and other essays on greek love**. New York, London: Routledge, 1990. <<http://www.routledge.com.br/One-Hundred-Year-of-Homosexuality-And-Other-Essay-on-Greek-love/>>. Acesso em: 20 mar. 2021.

HERMANN, Leda Maria. **Maria da Penha: Lei com nome de mulher**. Campinas: Servanda, 2007.

KANT, Immanuel. **Observações sobre o sentimento do belo e do sublime**. Campinas, São Paulo: Papyrus Editora, 1993.

KOTLINSKI, Kelly. **Diversidade Sexual** – Uma breve introdução. Disponível em: <http://www.mpggo.mp.br/portalweb/hp/41/docs/diversidade_sexual-artigo_-_diversidade_sexual_-_artigos_e_teses.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2021.

LAMAS, Marta (Org). **Cidadania e feminismo: Debate feminista**. ed. especial. México: Metis, 1996.

MELO, Z. M.; SILVA, D. M.; CALDAS, M. T. Violência intrafamiliar: crimes contra a mulher na área metropolitana do Recife. In: **Psicologia em Estudo**, v. 14, n. 1, 111-119, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S141373722009000100014&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 20 mar. 2021.

MESQUITA, Andréa Pacheco de. **Gênero: conceitos teóricos e a sociedade brasileira**. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufes.br/>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. Laços perigosos entre machismo e violência. In: **Revista Ciência & Saúde Coletiva**, v. 10, n. 1, p. 23-26, 2005. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v10n1/a03cv10n1>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

ODALIA, N. **O que é violência**. 3 ed. São Paulo: Nova Cultural; Brasilien-se, 1985.

PARISOTTO, L. Diferenças de gênero no desenvolvimento sexual: integração dos paradigmas biológicos, psicanalítico e evolucionista. In: **Revista de Psiquiatria**, v. 25, n. 1, p.75-87, 2003. Disponível em: <<http://www.scielo.br/>>

scielo.php?pid=S0101-81082003000400009&script=sci_abstract&lng=pt>. Acesso em: 19 mar. 2021.

PASINATO, Wânia Lei Maria da Penha. Novas abordagens sobre velhas propostas. Onde avançamos? *In: Civitas: Revista de Ciências Sociais*, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 216-232, mai.-ago. 2010. Disponível em: <<http://www.Redalyc.org/pdf/742/74221650004.pdf>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

PEREIRA, Antônio Celso Alves. Apontamentos sobre a Corte Interamericana de Direitos Humanos. *In: Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 45, p. 87-188, 2009. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista45/Revista45_87.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2021.

RIFIOTIS, T. Judicialização das relações sociais e estratégias de reconhecimento: repensando a 'violência conjugal' e a 'violência intrafamiliar'. *In: Rev. Katálisis*, Florianópolis, v. 11, n. 2, p. 225-236, 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/scielo.php?script=arttext&pid=S1414-49802008000200008>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

RIOS, Roger Raupp. Homossexualidade e igualdade: a proibição de discriminação por orientação sexual. *In: RIOS, Roger Raupp (org.). A homossexualidade no Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ROUDINESCO, E. **A parte obscura de nós mesmos**: uma história dos perversos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008.

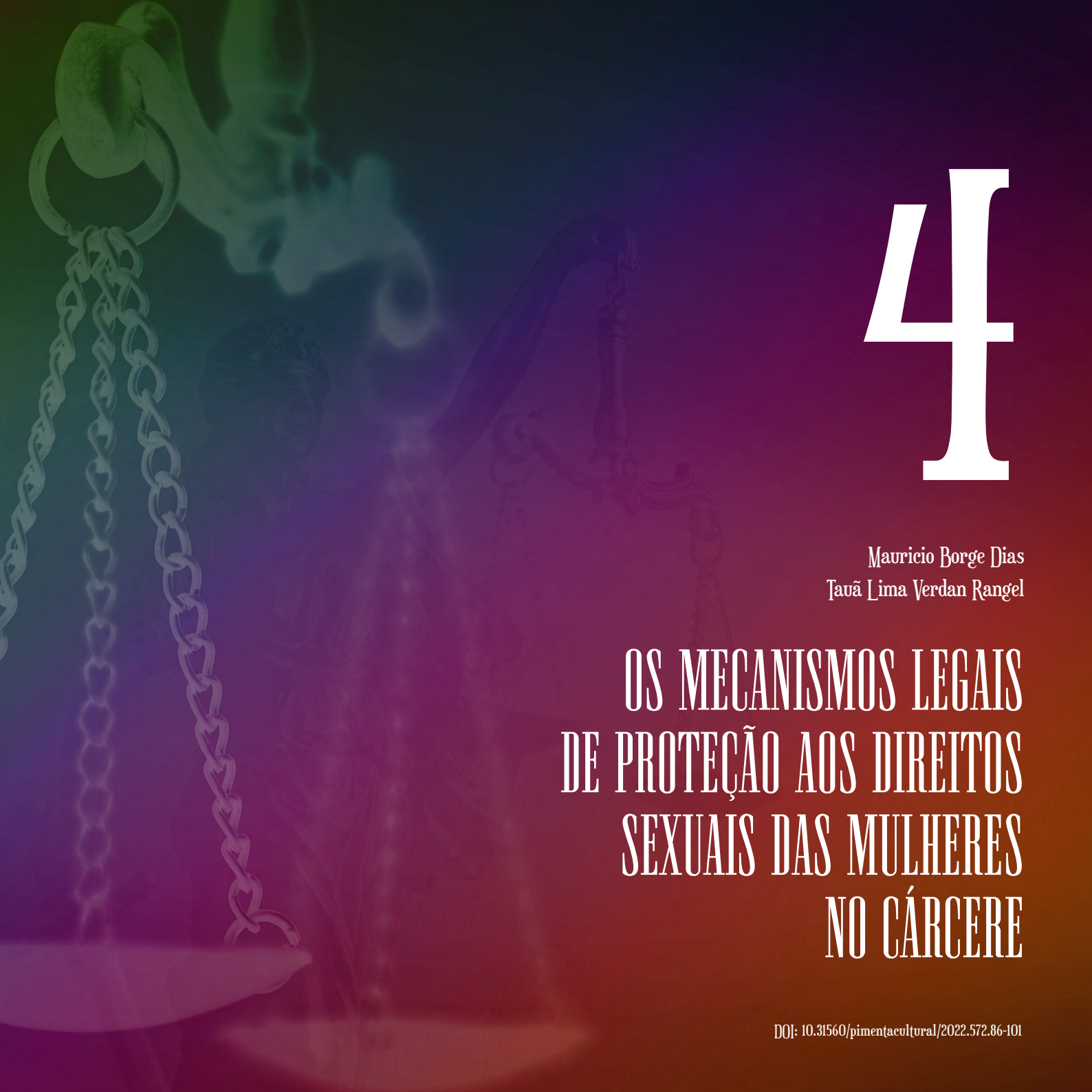
SARTRE, Maurice. "Ritos e prazeres gregos". *Caderno Mais*, Folha de S. Paulo, outubro, 1999, p. 5.

SILVA JÚNIOR, Edison Miguel. A violência de gênero na Lei Maria da Penha. *In: DireitoNet*: portal eletrônico de informações, 22 set. 2009. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6566/A-violencia-de-genero-na-Lei-Maria-da-Penha>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

SILVA, Francisco Carlos Teixeira da; MEDEIROS, Sabrina Evangelista; VIANA, Alexander Martins. **Dicionário Crítico do Pensamento de Direita**: idéias, instituições e personagens. Rio de Janeiro: Mauad, 2000.

SILVA, Ricardo José de Medeiros e. **A Lei Maria da Penha e a União Homofetiva**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=413>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

TELES, Maria Amélia de Almeida; MELO, Mônica de. **O que são direitos humanos das mulheres**. São Paulo: Brasiliense, 2003.

The background of the cover is a photograph of a person, likely a woman, inside a cage or cell. She is wearing a dark, patterned garment and has her arms raised, with her hands resting on the top of the cage. She is surrounded by thick metal chains that hang from the top of the cage. The lighting is dim, and the overall color palette is a mix of dark blues, purples, and greens, creating a somber and oppressive atmosphere.

4

Maurício Borge Dias
Tauã Lima Verdan Rangel

OS MECANISMOS LEGAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS SEXUAIS DAS MULHERES NO CÁRCERE

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O ser humano é um indivíduo social, naturalmente complexo. Discutir sobre este ser, já é um desafio nato. Quando se fala em suas possibilidades, a tarefa tende a ficar cada vez mais complexa. Tratar a mulher, como um simples ser humano, é negligenciar todo o processo histórico social de construção desse ser que não apenas evoluiu, mas, também se desenvolveu com o tempo. O tema proposto para a discussão aborda “os mecanismos legais de proteção aos direitos sexuais das mulheres no cárcere”, que já traduz muito o relato anterior sobre a evolução e desenvolvimento, no que tange ao processo de síntese desse ser humano, que é visto apenas como reprodutora ou objeto de prazer por inúmeras sociedades até o período atual. A mulher, esse ser dinâmico, em evolução perene, precisa também ser enxergado pelo viés dos seus anseios próprios, seus desejos, vontades e prazeres.

Falar sobre o assunto em tela, implica também falar as características gerais e específicas que esse ser possui, a mulher e como ela é vista pela sociedade. O objetivo principal desse artigo consiste em analisar como a mulher é observada nessa sociedade, enquanto ser de direitos sexuais independente do ambiente em que esta situada. A partir desse objetivo central, tem-se o desmembramento para falar sobre algumas questões sociais aparentes como: quem são esses corpos submissos subordinados; por que esses corpos femininos estão cada vez mais populares no ambiente prisional; os corpos femininos exercem os seus direitos sexuais no cárcere. Todas as discussões a serem abordadas no texto são para uma análise, uma reflexão inicial sobre a posição subjugada da mulher na sociedade, inclusive no ambiente prisional, onde a situação se agrava.

Por conseguinte, tratar o tema proposto, é discutir e abordar questões que precisam ser revistas na legislação brasileira. Os legisladores enquanto agente de promoção das normas no Brasil, devem acolher

também a relevância das questões discutidas pela sociedade e as emergências que os cidadãos, mesmo os mais distantes do convívio social padrão, os que estão alocados nesses ambientes de reconstrução social, é produzir a lei para garantir os direitos de todos a todos, de fato.

A PRISÃO COMO AMBIENTE DE SUBORDINAÇÃO E SUBMISSÃO DOS CORPOS INDÓCEIS: UMA ANÁLISE À LUZ DE FOUCAULT

O corpo se apresenta de inúmeras formas com o avançar dos tempos. De acordo com o pensamento de Brighente e Mesquida (2011, p.1), diz-se que: “Inicialmente o corpo foi apresentado e estudado como corpo biológico e, posteriormente, também vivido como corpo cultural. Assim, o “corpo” vai sendo fabricado e educado para a vida em sociedade.” Acompanhar o desenvolvimento das faces que o corpo pode-se manifestar, se torna uma dedicação, sendo essa dinâmica progressiva, uma constante da evolução dos conceitos que circundam esta definição de corpo, o objeto deste fragmento.

Assim como os indivíduos se apresentam por variadas características, o corpo também será adequado ao ambiente em que se situa. Em conformidade com o pensamento de Michael Foucault, existe a relação entre a disciplina e as punições, como se verifica no conteúdo de Brighente e Mesquida (2011, p.2), que trata o tema do suplício dos corpos condenados. E ainda acrescenta: “Dessa forma, segundo Foucault (2009b), a punição vai deixando de ser um espetáculo para assumir uma forma negativa, já que o homem precisa temer o crime não em função daquelas cenas públicas, mas pelo fato de ser punido”, (FOUCAULT, 2009b *apud* BRIGHENTE; MESQUIDA, 2011, p.2). A partir das ponderações levantadas, compreende-se a indocilidade dos corpos amedrontados pela hipótese de serem sujeitados à subordinação e ou submissão

em ambientes de risco, ambientes cujo esses corpos serão forçosamente direcionados a determinado comportamento, como a prisão.

Abordar o corpo indócil é necessariamente realizar as considerações necessárias ao corpo dócil, obediente, que aceita padrões. O corpo pode considerar-se naturalmente compreensível, seria a materialidade, a coisa a ser trabalhada em seu inteiro teor. O conceito de dócil/docilidade traz consigo a complexidade da ideia a ser aplicada, pode ser definido pelo próprio dicionário como: “1. Que aprende com facilidade. 2. Que se submete a alguém ou a algo, sem oferecer resistência. 3. Que apresenta temperamento fácil; brando, manso” (Dicionário, s.d, *online*). Assim, o corpo dócil, entende-se por aquele que possui facilidade de aprendizagem e obediência extrema, dócil.

Foram necessário métodos de poder capazes de majorar as forças, as aptidões, a vida em geral, sem por isso torna-las mais difíceis de sujeitar; se o desenvolvimento dos grandes aparelhos do Estado, como instituições de poder, garantiu a manutenção das relações de produção, os rudimentos de anátomo e de biopolítica, inventados no século XVIII como técnicas de poder presentes em todos os níveis do corpo social e utilizadas por instituições bem vindas (a família, o exército, a escola, a polícia, a medicina individual ou a administração das coletividades), agiram no nível dos processos econômicos, do seu desenrolar, das forças que estão em ação em tais processos e os sustentam; operaram também como fatores de segregação e de hierarquização social, agindo sobre as forças respectivas tanto de uns como de outros, garantindo relações de dominação e efeitos de hegemonia (FOUCAULT, 2017, p.152 *apud* NUTO, 2020, p.12).

Por esta lógica, a ideia de domesticar, docilizar, tornar dócil, um corpo que não se adequa a determinadas convenções e normas que possuem o intuito apenas de enfraquecer a força que determinado corpo social possa possuir.

Os castigos, as privações e as humilhações são objeto de punição corretiva. Portanto, se o ato de punir corrige um comportamento ele tende a tornar as pessoas iguais, pois faz uso de um

modelo que é considerado “correto”. Poderíamos dizer que é uma forma de interditar ou docilizar o corpo do outro, na medida em que só é permitido se expressar dentro de padrões já estabelecidos e dados como legítimos, já que “todo aquele que se desviar da norma, torna-se alvo de um saber que o examinará e de um poder que o corrigirá ou punirá” (ARAÚJO, 2011, p. 83 *apud* BRIGHENTE; MESQUIDA 2011, p.10).

Os corpos, todavia, ditos indóceis, estranhos, aqueles que necessitam dessa reparação punitiva para adequação as normas propostas em determinado convívio social, por fim são sujeitados a algum tipo de tratamento adverso, coercitivo, para se adequarem, se acomodarem ao padrão estabelecido.

São esses corpos bestiais, indomáveis, indóceis, este desde sempre excluídos da política (o escravo e, hoje, a mulher, o negro, o louco, o doente, o viado, a sapata, a travesti, o favelado, a pauta, etc.), esses “corpos estranhos”, que, fora da lei, são os seres apolíticos, criam, em um Estado em que não participar da vida política significa privá-los também da vida, declará-los de início já mortos, imediatamente o alvo pronto, são eles que, por meio da sua exclusão, criam uma política outro, do estranho, da incalculabilidade. (NUTO, 2020, p.184)

Compreender, atualmente, quem são esses corpos estranhos e o lugar que existem ou subsistem, é crucial para observar os movimentos políticos na sociedade brasileira. Consoante o próprio autor discerne, as políticas não alcançam esses corpos estranhos, não foram feitas para eles, e quando estes chegam perto de conseguir movimentar a política, minimamente que for para atender a poucos direitos destes grupos, ocorrer o desmantelamento desses movimentos pelo próprio sistema político brasileiro, que tira a força da minoria que tenta se unir, dilacerando as poucas conquistas que estes grupos agarram com toda força e o medo constante de perde-los (NUTO, 2020, p. 184). Criou-se a fantasia de que estes são seres apolíticos, quando na verdade não há políticas para estes seres.



Sendo estes corpos objeto da renúncia do Estado em ofertar os direitos de maneira equânime, tem-se dentro dos espaços públicos, prioritariamente, o reflexo do abandono institucional exercido pelo poder público. O resultado desse processo é a força de subordinação e submissão que ocorre dentro desses espaços, como por exemplo, a prisão.

Por certo, antes de termos o atual modelo prisional, as sanções se resumiam praticamente às penas corporais, muitas vezes até mais gravosas do que a própria infração praticada (o que não está muito distante das cruéis penas de prisão existentes nos dias de hoje, cumpridas quase sempre em locais insalubres e desumanos).

Desse modo, pode-se afirmar que até o final do século XVIII a prisão era apenas um meio de manter resguardados os indivíduos que aguardavam julgamento, sendo que a decisão proferida determinaria a sanção a ser aplicada, quase sempre corporal, podendo determinar inclusive a pena de morte. (BITENCOURT, 2004, p. 3. *apud* GANEM, 2019, *online*).

Por conseguinte, a idealização, a partir desse momento na história, nota-se percepção de que os corpos indóceis são potencialmente configuráveis a partir desse instrumento de coação social, por meio de punições, repreensões, trabalho e até mesmo por força psicológica, visto que os corpos padronizados, dóceis, não desejam pertencer a este ambiente hostil, não apenas de subordinação e submissão, mas também de coação e punitivo.

Ademais, a prisão como ambiente, instrumento, de subordinação e submissão, em conformidade com a filosofia de Foucault sobre essa “teoria dos corpos” e suas expressões na sociedade, demonstra a potência que essa força exerce no meio social. A criação de ambiente fosse possível a domesticação ou ainda a disciplinar esses “corpos indóceis”, não era apenas uma alternativa, mas se torna necessário para a coroação da teoria que garante que a esses corpos podem se adequar, mesmo por estímulos não muito empáticos, mas talvez por imposição, a fim de comprovar a ideia de que tudo pode ser moldado, basta orientar e expressar os impulsos corretos sob aquele que se pretende deli-

near. Assim a sociedade consegue, forçosamente, de maneira natural, se autodisciplinar pelo costumeiro modo de pensar a respeito das suas próprias ações cotidianas, e as consequências que elas podem gerar.

CORPOS FEMININOS NO AMBIENTE PRISIONAL: UM HISTÓRICO DE CRESCIMENTO

Caracterizado como hostil, de risco, onde se apresentam vulnerabilidades diversas, compatível com a rejeição social de modo geral, o ambiente prisional é rechaçado e renunciado não apenas pelos homens, mas por todo indivíduo sujeito a inserção nesse espaço, assim como a mulher, parafraseando Helpes (2013, p. 160-185), em outras palavras.

As primeiras mulheres presas que se têm notícias no Brasil eram escravas. Isso nos remete ao duplo objetivo da prisão, muito bem exposto por Foucault. Ele afirma que, embora institucionalmente o objetivo fundamental das prisões seja garantir uma “recuperação” do criminoso através do isolamento e da disciplina do corpo, o objetivo real é manter esta massa de excluídos sob constante vigilância, repressão e subalterna ao poder das classes dominantes, a gestão das ilegalidades. Ou seja, os objetivos ideológicos da prisão são uns, porém os objetivos reais são outros: a repressão seletiva da criminalidade e a organização da delinquência, como técnica política de garantir a submissão (HELPE, 2013, p. 160-185).

Corpos femininos possuem especificidades, a grande maioria dos corpos que ocupam esse espaço não é o dito feminino, contudo, os corpos femininos que são tragados por este ambiente, mais uma vez são negligenciados, onde outros direitos distintos dos convencionais também são violados nesse local.

A prisão não pode deixar de fabricar delinquentes. Fabrica-os pelo tipo de existência que faz os detentos levarem: que fiquem isolados nas celas, ou que lhes seja imposto um trabalho inútil,

para o qual não encontrarão utilidade, é de qualquer maneira não pensar o homem em sociedade; é criar uma existência contra a natureza, inútil e perigosa. (FOUCAULT, 1987, p. 222*apud* HELPES, 2013, p. 162).

A sociedade, em geral, irrigada por conceitos machistas, invisibiliza a mulher e os corpos não conformados a partir de variados referenciais dentro do meio social. Nota-se, em específico, que a mulher só é percebida nesse contexto a partir do seu papel de mãe, quando esta é lactante, ou ainda em alguns momentos pelo trabalho que exerce. Pouco ou nada se diz a respeito da mulher nesse ambiente prisional, no cárcere, quando muito, apenas, e mais uma vez apenas, nota-se a presença desses corpos femininos na prisão, quando se trata da maternidade prisional. Isto é, no ambiente do cárcere a mulher só é vista, ouvida, dotada de direitos, a partir do momento que se encontra exercendo essas funções de mães, mulher que amamentam ou para algum afazer doméstico como a limpeza, por exemplo, não muito distante da realidade que extrapola os limites do cárcere. Ademais, em tom de complemento, conforme as observações feitas por Talon.

Segundo dados do Infopen Mulheres de 2014, entre 2000 e 2014, a população carcerária feminina no Brasil aumentou 567%. Naquela oportunidade, a quantidade de mulheres encarceradas era igual a 6,4% do total de encarcerados. A pesquisa também demonstrou a existência de apenas 103 unidades prisionais exclusivamente femininas e 203 mistas.

De qualquer forma, o baixo número de unidades prisionais femininas não é tão preocupante quando o descumprimento das condições legais pelas unidades existentes. (TALON, 2018, *online*)

Ao observar mais de perto o perfil dessa população carcerária no país, consegue-se identificar características importantes que também podem e devem ser alvo de estratégias políticas para melhor atender esse público.

Analisando o perfil das detentas no país, é possível observarmos que os mecanismos de opressão e marcadores sociais

de seletividade do sistema penal se repetem em relação à mulheres presas. Segundo dados do Infopen Mulheres, no que tange à faixa etária das presidiárias, 25,22% possuem entre 18 a 24 anos e 22,11% entre 25 a 29 anos, ou seja, 47,33% da população carcerária feminina é jovem. Porém, o recorte racial é ainda mais revelador: 63,55% se declaram negras (somatório entre pardas e pretas); enquanto apenas 35,59% se declaram brancas (dados de 2017). Comparando esses números ao da população negra no Brasil no mesmo ano, estimada em 55,4%, é possível perceber a sobre-representação da população negra no sistema prisional brasileiro. (LIMA, 2020, *online*).

Os dados do Infopen apresentados acima enfatizam uma situação que precisa ser observada mais de perto, com uma lupa social para desvendar determinar questões que envolvem a temática de maneira geral. O recorte analisado mostra que quase 50% da população carcerária feminina no Brasil é jovem, entre 18 (dezoito) e 29 (vinte e nove) anos de idade. E, sendo mais clínico ainda, ao olhar novamente para esse fato, se pode notar que dessas jovens detentas mais de 60% pertencem à etnia negra, evidenciando ainda que a população carcerária feminina também possui a sua cor, assim como as representações políticas de alto escalão também podem se denotar como o oposto a esse cenário do cárcere no país.

A partir desse prisma, constata-se a incidência de alguns valores arraigados na cultura histórico-social do Brasil, “[...] a compreensão das relações de poder e dominação que atuam no funcionamento da realidade social e, portanto, do sistema de justiça criminal” (HATJE, 2015, p.35). Assim, impede-se o olhar para o corpo feminino como um olhar mais empático, mais humano, para com as necessidades específicas desses indivíduos nesse ambiente, que naturalmente já se apresenta de forma grosseira e apática, não é permitido, não acontece.

Por conseguinte, a mulher no ambiente prisional, assim como no meio social, também passa por seus momentos de discriminação por gênero, preconceitos fundamentados na raiz do desenvolvimento da

sociedade brasileira de maneira geral, sob os princípios do machismo e o patriarcado, que aborda a posição sempre subordinada e submissa, dos corpos femininos em todos os espaços de convívio social.

Os autores concluíram que os presídios, embora abriguem mulheres, são espaços cujas dinâmicas estão permanentemente associadas à sustentação da moralidade e da sexualidade viril. Além disso, essa condição acarreta práticas administrativas perversas, pois, a presença masculina, como princípio de orientação das intervenções formais, secundarizando e invisibilizando as mulheres em seus espaços. E, para assegurar esse fim, são amplificadas as carências e as interdições sobre o corpo feminino, o que impõe às mulheres cargas adicionais de inseguranças e sofrimentos (COLARES; CHIES, 2010, p. 408 *apud* HATJE, 2015, p.42).

Destarte, a apresentação desse crescimento populacional feminino no ambiente prisional, as observações pertinentes que precisam ser levantadas e questionadas até o momento, além da mais obviedade de todas que seria a elaboração de políticas para o não ingresso de mais esse público neste espaço de insegurança humana, são que: é latente o crescimento, a popularização desse público feminino no ambiente carcerário; e os direitos desses corpos femininos são negligenciados. Todavia, não ocorrem no poder público (executivo e legislativo) o mesmo empenho para promover a correção dessa valha nesse espaço, que ganha cada vez mais características femininas.

OS MECANISMOS LEGAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS SEXUAIS DAS MULHERES NO CÁRCERE

Tratar sobre temas tão atuais implica tratar sobre os preconceitos e caminhos históricos que esses conceitos preconcebidos perfizeram para alcançar o “status” que hoje, esses ditos direitos, pos-

suem. Mais que atual, o proposto nesse fragmento do texto trabalha a importância do reconhecimento, consoante a Pegorer e Alves (s.d. p. 2), pregam quanto a evolução social desses “direitos” novíssimos que ganham espaço no mundo de hoje.

Tal é a situação dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher que somente tiveram sua fundamentalidade reconhecida após um longo percurso histórico, marcado por movimentos sociais envoltos em ideais políticos, econômicos e filosóficos.

De fato, falar em direitos sexuais e reprodutivos pressupõe uma “quebra de tabus” acompanhada da evolução tecnológica, que possibilitaram a ampla abordagem da sexualidade e da reprodução como possibilidades autônomas e realidades abrangentes de direitos. Aplicar, então, tais conceitos à titularidade feminina é um desafio que só na modernidade foi encarado.

Trata-se de direitos que envolvem um universo maior e mais complexo, tal como questões de aborto, esterilização, métodos de fertilização, métodos contraceptivos, união de pessoas do mesmo sexo, bissexualidade, transexualidade, dentre outros. (PEGORER; ALVES, s.d., p.2)

Como se pode notar, as mulheres passam por um distanciamento dos seus direitos, desde o início filosófico dos potenciais “corpos encarcerados”, até os dias atuais a sua inserção nesse meio majoritariamente masculino, que distancia cada vez mais a mulher dos seus direitos fundamentais e humanos específicos, distintos do sexo em oposição. Falar em direitos sexuais e reprodutivos da mulher no cárcere, é trazer à baila todos os seus direitos já consagrados e reconhecidos.

No caso do encarceramento feminino existe uma histórica omissão dos poderes públicos, que não tem “olhos” para as mulheres como detentoras de direitos e de especificidades advindas das questões de gênero. As mulheres são tratadas como ‘presos que menstruam’ (CERNEKA, 2009), sendo suas diferenças reduzidas à dimensão biológica, logo, à necessidade em fornecer absorventes higiênicos e garantir pré-natal às gestantes. Os direitos das mulheres presas são violados desde a construção das unidades prisionais, uma vez que foram projetadas para

os homens, até a garantia de direitos essenciais, como: saúde, educação, trabalho, preservação de vínculos familiares e (re) socialização. (REIS; ZUCCO, 20019, p.2).

Inserido no ordenamento jurídico brasileiro, pode se notar a previsão de alguns direitos reconhecidos pelo Estado brasileiro no que concerne a esses tais “direito sexuais e reprodutivos” das mulheres. Vale ainda ressaltar que, antes desses direitos, o direito a igualdade, independente de gênero, também possui previsão legal em território nacional, como se verifica na Declaração Universal dos Direitos Humanos - DUDH (1948), em seu Art.1º que fala que: “Que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos” (ONU, 1948). E, também, complementa em seu Art. 2º que:

Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação (ONU, 1948, s.p.)

Ainda, quanto ao respeito aos direitos e ao princípio constitucional da igualdade, a Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB (1988) consagra, em seu art. 5º, inciso I, esse princípio, a mesma premissa de que todos, tanto homens quanto mulheres e qualquer outra definição de gênero que possa ocorrer, todos, tem esses iguais direitos e podem invocá-los a qualquer tempo.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; (BRASIL, 1988)

E continuando debruçado pelas normas domésticas, por exemplo, ao analisar a Lei de Execução Penal, Lei Nº 7.210, de 11 de julho de 1984, verifica-se, por exemplo: “Art. 41 - Constituem direitos do pre-

so: X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados” (BRASIL, 1984, s.p.). Sendo esse um dos direitos supramencionados, direitos sexuais e reprodutivos, quanto à visita íntima do preso. Contudo, existir a previsão legal para a garantia de tais direitos fundamentais não significa que, na prática, esses direitos serão ofertados e, mais ainda, alcançarão a população carcerária feminina. No Brasil, é obstado esse conjunto de normas na realidade não se consegue observar esses direitos no universo do encarceramento da mulher no ordenamento jurídico doméstico.

Considerando o papel atribuído às mulheres, de dócil, frágil e honesta, e à necessidade de se buscar por direitos básicos como a aquisição de produtos de higiene (absorventes íntimos e papel higiênico por exemplo), o direito à sexualidade acabou sendo colocado em segundo plano pelas próprias reclusas, vez que as rebeliões e manifestações, quase inexistentes se comparadas àquelas realizadas nos presídios masculinos, não colocavam em pauta a necessidade de implementação das visitas íntimas (FERREIRA, 2020, *online*).

Sendo um exemplo de como se subjugua o exercício desses “direitos” a população carcerária feminina, enquanto outras preocupações mais urgentes, a nível de saúde e segurança, sempre acabam em segundo plano os primeiros. A mulher enquanto corpo feminino dotado de direito, independente do espaço em que se encontra, do contexto social que ocupa a qualquer momento, continua sendo um indivíduo tutelado pelo Estado, conforme preconiza a própria Carta Magna brasileira.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Historicamente, ao se pensar o papel desempenhado pela mulher no contexto social brasileiro, faz-se necessário reconhecer os influxos advindos da cultura patriarcal e os valores androcêntricos, os quais influenciaram a conformação das instâncias públicas, o ordenamento

jurídico e o papel privado desempenhado. Neste aspecto, convém realçar que a mulher se encontrou, sobretudo a partir de uma análise estrutural, renegada a um segundo plano de trânsito, sendo considerada a extensão da propriedade do marido, com papéis claros a serem desempenhados e comportamentos a serem cumpridos diante da sociedade.

Neste passo, pensar o ambiente penitenciário, denota-se que o espaço, de maneira tradicional, não foi arquitetado para o corpo e para as necessidades femininas. Ao reverso, o espaço prisional é uma instância masculina, cujo escopo primário é estabelecer punição para os comportamentos que se afastam dos padrões sociais e morais compartilhados em uma dada sociedade. Doutro prisma, pensar tal ambiente para o corpo feminino perpassa pela tentativa de docilização do corpo e do papel a ser desempenhado dentro de padrões de conformação e subordinação.

Tal perspectiva, contemporaneamente, se traduz em claras manifestações de violação à dignidade das mulheres detentas. O ambiente androcêntrico implica em uma série de violações dos direitos mais fundamentais, os quais abarcam desde o exercício dos direitos sexuais e reprodutivos até mesmo uma estrutura capaz de subsidiar as necessidades femininas mais prementes. Repensar o ambiente prisional e sua conformação masculina é impositivo para se assegurar que haja a preservação da dignidade das detentas, como também impõe ao Estado um papel ativo no processo de desconstrução do patriarcado institucional e na normalização dos direitos das mulheres.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 29 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 29 mar. 2021.

BRIGHENTE, M. F.; MESQUIDA, P. Michel Foucault: corpos dóceis e disciplinados nas instituições escolares. *In*: X Congresso Nacional de Educação (EDUCERE) e I Seminário Internacional de Representações Sociais, Subjetividade e Educação (SIRSSE), **ANAIS...**, Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 7-10 nov. 2011. Disponível em: <https://educere.bruc.com.br/arquivo/pdf2011/4342_2638.pdf>, Acesso em: 26 fev. 2021.

DICIONÁRIO. Disponível em: <<https://www.google.com>>. Acesso em: 27 fev. 2021.

FERREIRA, Carolina Arruda Costa. Restrição às visitas íntimas nas penitenciárias femininas: violação aos princípios da igualdade e da dignidade da mulher encarcerada: Uma breve análise da situação em Portugal e no Brasil. *In*: **Jus Navigandi**, Teresina, 2020. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/85952/restricao-as-visitas-intimas-nas-penitenciarias-femininas-violacao-aos-principios-da-igualdade-e-da-dignidade-da-mulher-encarcerada>>. Acesso em: 14 maio. 2021.

GANEM, P. M. Qual o objetivo do surgimento da prisão? *In*: Jusbrasil, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://pedromaganem.jusbrasil.com.br/artigos/674331087/qual=-o-objetivo-do-surgimento-da-prisao?ref-feed>>. Acesso em: 09 mar. 2021.

HATJE, L. F. **Gênero e Prisão**: a invisibilidade da mulher no sistema penitenciário – perspectivas com a construção do Presídio Feminino Regionalizado do Rio Grande/RS. 85f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande, Rio Grande, 2015. Disponível em: <<http://repositorio.furg.br/handle/1/7360>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

HELPES, S. S. Mulheres na prisão: uma reflexão sobre a relação do Estado brasileiro com a criminalidade feminina. *In*: **Revista Cadernos de Estudos Sociais e Políticos**, v.2, n.3, p. 160-185, jan.-jul. 2013. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/CESP/article/view/19015>>. Acesso em: 09 mar. 2021.

LIMA, L. F. C. O aumento do encarceramento feminino no Brasil: pobreza, seletividade penal e desigualdade de gênero. *In*: **Observatório das Desigualdades**, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<http://observatoriodesigualdades.fjp.mg.gov.br/?p=975>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

NUTO, I. B. Das formas do corpos indóceis: “corpo estranho”, corpo político. *In: Revista Garrafa*, v. 18, n. 51, p.174-201, jan.-mar. 2020. Disponível em: <<https://revistas.ufrj.br/index.php/garrafa/article/view/34071>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 14 maio. 2021.

PEGORER, M. A. S.; ALVES, P. G. **O reconhecimento dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher como direitos fundamentais frente aos novos paradigmas sociais**: reafirmando a democracia. Disponível em: <publicadireito.com.br/artigos/?cod=3dd48ab31d016ffc>. Acesso em: 29 mar. 2021.

REIS, C. A.; ZUCCO, L. P. Saúde sexual e saúde reprodutiva no cárcere: uma discussão necessária para garantia de direitos das mulheres privadas de liberdade. *In: Fronteiras: Revista Catarinense de História: Dossiê Gênero, Democracia e Direitos Humanos*, n. 33, 1 sem. 2019. Disponível em: <<https://periodicos.uffs.edu.br/index.php/FRCH/article/view/10827/7153>>. Acesso em: 29 mar. de 2021.

TALON, E. A mulher no cárcere. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://evinistalon.jusbrasil.com.br/artigos/533954373/a-mulher-no-carcere>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

The background of the cover is a photograph of a person, likely a woman, whose face and upper body are visible. She is wearing a metal collar with a ring and is attached to a heavy metal chain that hangs down. The image is overlaid with a gradient that transitions from a dark green on the left to a deep purple in the center, and finally to a bright orange on the right. The overall mood is somber and evocative.

5

Jessiane Schitini Cabral
Tauã Lima Verdan Rangel

REFUGIADOS SEXUAIS EM PAUTA: UMA ANÁLISE DAS MIGRAÇÕES FORÇADAS POR QUESTÕES SEXUAIS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente tem por finalidade traçar um percurso histórico-social acerca das minorias sexuais na posição de refugiados. Para isso, é necessário encetar todo o percurso histórico dos refugiados, delineando de maneira cronológica as conquistas de seus direitos através de diversas instituições e declarações, incluindo a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Declaração de Cartagena, sendo todas individualmente abordadas neste instrumento. Durante a trajetória de conquista dos refugiados, faz-se um contorno acerca de suas definições, bem como a explicação de como se dá a introdução das minorias sexuais, motivadas por questões de gênero e sexualidade, a buscar por refúgio.

Posteriormente, é feita uma análise acerca da sexualidade e das questões que contornam tal elemento, fazendo-se necessário um esclarecimento acerca das definições de orientação sexual e identidade de gênero. Nesta ocasião, é também exposto o artifício do qual essa minoria se utilizou para que se tornasse possível ter voz ativa na sociedade, de maneira que seus direitos fundamentais, ainda que já conquistados, pudessem ao menos ter a chance de serem de fato validados. Nesta baliza, também, são mencionados importantes documentos para a validação dos direitos voltados as minorias sexuais, como a Constituição Federal de 1988, a nível nacional e os *Princípios de Yogyakarta*, a nível internacional.

Ulteriormente, é exposta a realidade cis-heteronormativa e homofóbica que se é vivenciada pelos LGBTQIA+, ainda em anos atuais. Neste sentido, um total de 1970 países condena a homoafetividade e pouquíssimos têm legislação de proteção que seja voltada à essa minoria, sendo ainda menor o número daqueles países que garantem segurança constitucional a este grupo. Políticas desfavoráveis e

falta de apoio social, em sentido amplo, são alguns dos fatores que mais motivam a busca por refúgio por parte deste grupo, que buscam, sobretudo, por liberdade, segurança e respeito. Neste contexto, chama-se atenção para o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, bem como para os *Princípios de Yogyakarta*, ambos de fundamental importância para largos passos da sociedade LGBTQIA+ rumo a garantia e validação de seus direitos.

O TERMO “REFUGIADO” EM DELIMITAÇÃO

De plano, os estudos direcionados às migrações internacionais eram norteados por diversos fatores, nos quais eram evidenciadas questões como raça/etnia, nacionalidade, religião e opinião política. Entretanto, o refúgio, por ora, não havia ganhado visibilidade na hipótese da orientação sexual enquanto motivo para tal migração. (ANDRADE, 2019)

O termo “refugiado” passou a ganhar definição após a segunda guerra mundial, pela Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951. A definição do termo se dava por “pessoa que temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontra-se fora do país de nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país” (ANDRADE, 2019, p. 4). Nesta definição, a interpretação do termo acaba por se limitar aos emigrantes europeus, devido ao contexto temporal e geográfico da época. Assim, no ano de 1967, o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados eliminou a hipótese em que as interpretações se limitavam aos europeus envolvidos no pós-guerra. (ANDRADE, 2019)



Ainda para Andrade (2019), na definição do termo pela Convenção de 1951, quando se menciona a expressão “grupos sociais” há outra limitação relacionada ao contexto temporal, uma vez que sua utilização recaía sobre proprietários de terras, comerciantes e indivíduos capitalistas que se situavam em países socialistas. Aos poucos, os grupos sociais passaram a ser entendidos como indivíduos que precisam de proteção, mas não se enquadram em outros grupos. São grupos indesejados nos Estados em que vivem, assim, os refugiados, motivados por questões atreladas ao desejo afetivo, foram, aos poucos, se escancarando, mas só vieram a se tornar objeto de análise nos estudos acerca da migração a partir dos anos 2000. Contudo, para que se compreenda o momento em que o refúgio sexual passou a ganhar notoriedade, é necessária uma retomada às definições iniciais de refugiado, bem como o histórico dos institutos responsáveis por sua modificação e proteção. (ANDRADE, 2019)

Em 1948, houve um marco substancial para diversas conquistas inerentes à civilização e a humanização dirigida ao homem: a Declaração Universal dos Direitos do Homem, a qual tratou acerca do Direito de migrar, prevendo também as hipóteses de asilo e de refúgio. O asilo diz respeito aos casos específicos, particulares. Conduz-se partindo da premissa de uma perseguição dirigida exclusivamente a uma pessoa, podendo ser motivada por opiniões políticas, situação racial, sexual, ou convicções religiosas no seu país de origem. Já ao se tratar de refúgio, a ideia central da palavra é voltada exatamente à coletividade, sendo que o refúgio pode ser motivado pelos mesmos fatores que o asilo. Este, por sua vez, pode ser solicitado no próprio país de origem do indivíduo que sofre perseguição atual ou iminente, enquanto aquele, somente é admitido nos casos em que ocorre fundado temor de perseguição, só podendo ocorrer fora de seu país de origem. (COSTA; SCHWINN, 2016)



Em 1950, é fundado o Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR), cujas principais funções são a proteção dos refugiados e a promoção de soluções duradouras para os seus problemas. Como afirma Lavanchy (2004), é previsto em seu estatuto a sua competência de assistir qualquer pessoa que, receando com razão de ser perseguida em virtude de sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas, se encontre fora do país de que tem a nacionalidade, e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção daquele país. Apesar de a definição apresentar uma proteção individual, a ACNUR é responsável para garantir à proteção e assistir aos grupos refugiados. (LAVANCHY, 2004)

Há, ainda, hipóteses em que ocorre um deslocamento de grupos motivados por perseguição, conflitos ou violação de direitos humanos dentro do país de origem, ou seja, apenas mudam a sua localidade, sem chegar a cruzar qualquer fronteira internacional. Assim sendo, na maioria das vezes, faz-se a busca por grandes centros, a fim de buscar refúgio pra minimizar tal óbice relativo à liberdade. Esses também detêm características de amparo como refugiados, sendo também de diligência da ACNUR, representá-los, bem como ampará-los e protegê-los na qualificação de refugiados. (LAVANCHY, 2004)

Em 1967, o protocolo relativo ao Estatuto dos Refugiados entrou em vigor, fazendo cessar as limitações temporais e geográficas, delineadas anteriormente pelo referido estatuto. Assim, as hipóteses em que a interpretação de refugiado partia da redução à pessoa do contexto de migração pós-guerra na Europa ou, diante dos proprietários de terra em países socialistas, como mencionados anteriormente, acaba por cair por terra. (LAVANCHY, 2004)

Após o Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados, uma ampliação de suma importância para a definição de refugiado foi proposta pela Organização da Unidade Africana (OUA), em 1969. Essa organização foi criada especificamente para tratar de questões relativas à



África, no entanto, ganhou uma vasta repercussão, que culminou em uma convenção responsável por estender o sentido da palavra refugiado a pessoas que, além de perseguição, saíam de seu país de origem por agressão, perturbação da ordem pública ou domínio do estrangeiro. Após esta ampliação, a Organização da Unidade Africana ainda serviu para inspirar a declaração de Cartagena. (LEVANCHY, 2004)

A Declaração de Cartagena, em 1984, surgiu da tentativa de cessar problemas que afetavam a região, associando os Estados da América Central ao México e ao Panamá. A Declaração trouxe ainda mais um avanço para a definição de “refugiado”, passando a se considerar como motivo, além dos anteriormente definidos, a violência generalizada, invasão de estrangeiros e conflitos internos. Mesmo sem exercer a força de convenção, essa declaração foi responsável por inspirar a conduta de diversos países da região, o que impulsionou o apoio não só dos governos, mas também da sociedade civil, criando uma rede de proteção a nível continental (MILESI, 2005) À vista disto, a OUA, seguida da Declaração de Cartagena, amparou pessoas que não haviam sido contempladas pela convenção de Genebra (1951). (SILVA, 2017)

Trazendo olhares para o Brasil, a década de 1960 é um marco substancial de amparo aos refugiados. Em 1960 o país ratificou a Convenção de Genebra de 1951 e o Protocolo de 1967, embora já fizesse parte da ACNUR desde 1958. Outro marco, que é de extrema importância para o avanço para a história do país e sua relação com os refugiados, é a Constituição de 1988, isso porque ela é responsável pela garantia e proteção de uma série de Direitos Humanos. Após a Constituição de 1988, um marco fundamental é aprovado em julho de 1997, a Lei nº 9.474. Aludida legislação é a responsável por estabelecer os critérios para o reconhecimento dos indivíduos como refugiados, bem como a incumbida de criar o Comitê Nacional para Refugiados (CONARE). (COSTA; SCHWINN, 2016)



O CONARE é um órgão de deliberação coletiva e tripartite do Estado, abrange um vasto conteúdo humanitário e dedica-se a elegibilidade do refúgio no Brasil. Sua tripartição diz respeito à comunidade civil, comunidade internacional e ao Estado brasileiro. É ele o responsável por garantir proteção eficaz, assistência e apoio jurídico a todos os refugiados legalizados no Brasil. A lei brasileira, na tangente aos refugiados, é coesa e integral e, hoje, admite refugiado como toda pessoa que, devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigada a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outros países. (LEÃO, 2011)

A FUNDAMENTALIDADE DA SEXUALIDADE EM ANÁLISE

Para que se compreendam determinados aspectos da sexualidade, é importante abordar de maneira preliminar três aspectos nada sinônimos: sexo, identidade de gênero e orientação sexual. De acordo com o Grupo Cultural Afroreggae (2014, p.5), “o sexo não define necessariamente a identidade de gênero, a identidade de gênero não define a orientação sexual de uma pessoa”. Nestes termos, o sexo diz respeito ao aparelho reprodutor masculino e feminino. Diz sobre as características biológicas, ou seja, homem possui pênis e mulher possui vagina. Este, porém, não determina o gênero, tampouco a orientação do sujeito. (GRUPO CULTURAL AFROREGGAE, 2014). Para compreender o que seria identidade de gênero vale apreciar a definição trazida pelos *Princípios de Yogyakarta* :

“identidade de gênero” como estando referida à experiência interna, individual e profundamente sentida que cada pessoa tem em relação ao gênero, que pode, ou não, corresponder ao sexo atribuído no nascimento, incluindo-se aí o sentimento pessoal do corpo (que pode envolver, por livre escolha, modificação da

aparência ou função corporal por meios médicos, cirúrgicos ou outros) e outras expressões de gênero, inclusive o modo de vestir-se, o modo de falar e maneirismos. (PRINCÍPIOS, 2007, p.6)

Os Princípios de Yogyakarta, também, apresentam uma definição acerca da orientação sexual da seguinte maneira:

“orientação sexual” como estando referida à capacidade de cada pessoa de experimentar uma profunda atração emocional, afetiva ou sexual por indivíduos de gênero diferente, do mesmo gênero ou de mais de um gênero, assim como de ter relações íntimas e sexuais com essas pessoas. (PRINCÍPIOS, 2007, p.6)

Já a sexualidade se apresenta como um termo mais abrangente, que não possui significado estático. Destarte, é capaz de conduzir a um universo em que cada detalhe se apresenta como único, pessoal e particular. Não se prende a pré-disposições biológicas ou nem mesmo ao gênero. Diz respeito, portanto, à intimidade e às escolhas, devendo cada indivíduo escolher a melhor oportunidade e o melhor momento para a manifestação desta sexualidade, de maneira livre e autônoma. (GRUPO CULTURAL AFROREGGAE, 2014)

Um ponto essencial e potencial influente para o não avanço do tratamento humanizado voltado a essa minoria, ao tratar as questões ligadas à sexualidade, é a forma com a qual os componentes da sociedade enxergam, lidam e agem diante daqueles que não estão conformados ao padrão cis-heteronormativo, os LGBTQIA+. As políticas dos Estados, enquanto deveriam ser protetoras, por ora são os próprios alcoses; a família, enquanto detentora da posição de refúgio, é, por vezes, a maior fonte de rejeição e preconceito; a comunidade, enquanto acolhedora, acaba por atuar como repressora; as igrejas, enquanto conselheiras, a própria condenadora.

Historicamente, as siglas para representar os grupos que não se conformam ao padrão cis-heteronormativo sofreram diversas modificações, o que, inclusive, é alvo de debates e reflexões, além de al-

guns considerarem uma excessiva estratificação; para outros, é sinal de uma grande conquista, pela ótica de que sua própria existência tenha sido manifestada e adquirida a representação. Nestes termos, GLS foi a primeira sigla para identificar o movimento, abarcando gays, lésbicas e simpatizantes. Assim, caso o indivíduo não se identificasse hétero, ele necessariamente deveria “ser” gay, lésbica ou, ainda, mero simpatizante, o que acabava por silenciar comunidades que não se adequavam a esta nomenclatura. (SANTOS; VIANA, 2021)

A década de 1990 trouxe uma série de avanços para a representatividade das minorias sexuais, incluindo as modificações das siglas, as quais passaram a inserir novos grupos. Atualmente, é também utilizada a sigla, até então, mais completa, LGBTQQIACAPF2K+, que engloba: lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais, queers, questionadores, intersexuais, curiosos, assexuais, pansexuais e polisssexuais, familiares e amigos, *two-spirit*, *king* e o + ao fim da sigla, que é responsável pela representação dos demais grupos possíveis. Contudo, para fins didáticos, é empregada a sigla LGBTQIA+ que sintetiza a mescla de todas as demais (SANTOS; VIANA, 2021) Além disso, também se discute a hipótese de se encaixar o heterossexual nesta sigla, já que heterossexualidade é apenas uma possibilidade dentre diversas. Esta última ação busca dilapidar a ideia de que o hétero é o ideal, a regra, enquanto os demais configuram apenas a exceção. (GRUPO CULTURAL AFROREGGAE, 2014)

Ao tratar acerca da sexualidade em um palco contemporâneo, tem-se uma perspectiva mais extensa de progresso. Especialmente após a década de 1960, estudantes, negros, mulheres e minorias sexuais passaram a ter mais voz para anunciar seu descontentamento com as práticas sociais estruturadas, capazes de ofuscar, reprimir e maltratar essas minorias. Passou-se, dessa forma, a delinear novas linguagens, expressões e práticas sociais, indo de encontro à quebra

de fórmulas impostas. Estes grupos não apenas se uniram, mas se “armaram” de maneira engenhosa, fazendo sua voz ecoar. Isso se deu principalmente através de espaços culturais como o cinema, a televisão, os jornais e outras mídias. É, a partir deste período, que a minoria LGBTQIA+ avança na sua árdua tentativa de extinguir o julgamento de que as minorias sexuais eram “desviantes”, para que eles próprios pudessem apresentar sua história e exibir sua representatividade social. (LOURO, 2008)

Assim como para tantas outras vertentes, a Constituição Federal de 1988 também tange significativos avanços inerentes aos direitos dirigidos às minorias sexuais. Ora, o Texto de 1988 encontrou sua fundamentação em uma política de inclusão e respeito, tendo as interpretações que serem amplas ao defrontar-se com os princípios fundamentais. A liberdade, como direito de primeira dimensão, deve se alargar para as mais variadas óticas de interpretação, incluindo, no ponto da análise proposta no presente, a liberdade de autodeterminação sexual. Assim, deve-se considerar que este direito está longe de se limitar ao mero direito de ir e vir, tocando ainda o conceito de intimidade do ser humano. O direito à liberdade deve ser visto sob a ótica da dignidade da pessoa humana, que é princípio fundamental, também com previsão constitucional, sendo elemento constituinte do estado democrático de direito. Isto é, traduz-se no livre desenvolvimento da pessoa, trazendo a possibilidade de esta se autodeterminar de maneira livre digna e respeitosa, não cabendo a pessoa alguma a intervenção no exercício de direito fundamental de outrem. (SANCHES; SPONCHIADO, 2019)

Apesar das conquistas alcançadas pela sociedade LGBTQIA+ serem de extrema relevância para a garantia de direitos no campo jurídico, bem como de respeito no campo social, o ideal está distante

de ser conquistado. Mesmo com a visibilidade mais afluída para as questões de gênero e de orientação sexual, o tabu em torno do assunto não só é responsável pela limitação dos avanços e garantias de direito, como também se traduz na continuidade da violência, exclusão, opressão e inferiorização dirigida de maneira irrefutável às minorias sexuais. (SHIHADÉH; PESSOA; SILVA, 2021)

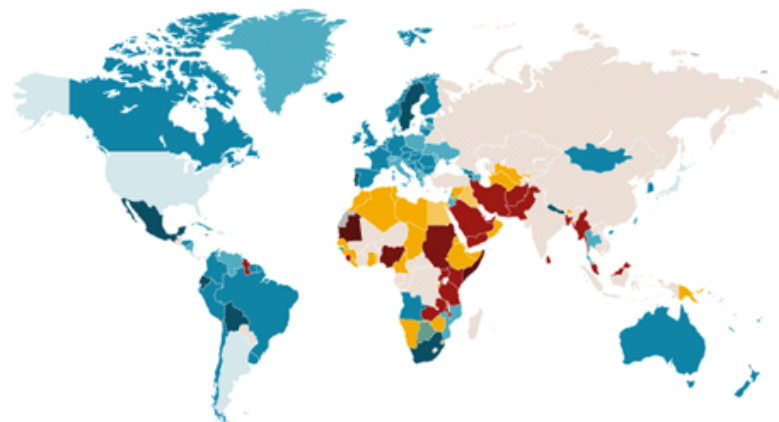
REFUGIADOS SEXUAIS EM DESTAQUE: PENSAR A QUESTÃO DA SEXUALIDADE COMO CAUSA A DESENCADear O PROCESSO DE REFÚGIO NO CAMPO INTERNACIONAL

Ainda na segunda década do século XXI, 70 países condenam a homoafetividade. A África é o continente que lidera o *ranking* de Estados com políticas homofóbicas, seguido pela Ásia, América e Oceania, sendo a Europa o único que não possui Estados com políticas de condenação à livre condição/manifestação sexual. Ora, estar-se diante daquilo que é um claro reflexo da política estabelecida através do direito comunitário, que garante a homogeneidade de políticas atreladas aos direitos humanos entre os estados europeus. (ANDRADE, 2019)

Países como a Arábia Saudita, Iêmen, Sudão, Nigéria e Somália condenam a homoafetividade com pena de morte. Países como Mauritânia, Emirados Árabes Unidos, Catar, Paquistão e Afeganistão, a pena de morte pode vir a ser aplicada para os casos de atos sexuais consentidos entre pessoas do mesmo sexo. (ANDRADE, 2019)

Mapa 1 - Leis sobre orientação sexual no mundo.

Leis sobre orientação sexual no mundo



Proteção contra a discriminação por orientação sexual

- Proteção constitucional
- Ampla proteção
- Proteção no emprego
- Proteção limitada/desigual
- Nem proteção, nem criminalização

Criminalização de atos sexuais consensuais entre pessoas adultas do mesmo sexo

- Pena de morte
- De 10 anos a prisão perpétua
- Até 8 anos de prisão
- Criminalização na prática
- Não há dados disponíveis

Fonte: ILGA

BBC

Fonte: Castedo e Tombese, 2019.

O mapa acima descreve os estágios de proteção à orientação sexual em todo o mundo, sendo os países latino-americanos se destacam, já que dos nove países que adotam proteção constitucional

contra discriminação por orientação sexual, três são latino-americanos. Os nove países são: África do Sul, Bolívia, Equador, México, Nepal, Portugal, Suécia, Fiji e Suíça. Esses países são referências, enquanto os demais são considerados inferiores no que diz respeito a essa proteção, devendo, assim, migrarem em direção às políticas que garantam a proteção constitucional contra a discriminação de gênero. (CASTEDO; TOMBESE, 2019)

Viver em um país onde a própria política nacional condena e discrimina a homoafetividade, faz com que essa minoria social busque por maneiras de migrarem de seu país de origem para locais nos quais acreditem recair em refúgio. Comumente o destino dos que buscam por refúgio são cidades que possuem uma reputação positiva quanto a aceitação dessa minoria, tanto com relação à política nacional, quanto a aceitação social. Um dos desafios e frustrações advindas dessa busca recai sobre a expectativa que os refugiados detêm acerca da existência de lugares que seriam um verdadeiro “universo gay”. Cidades como Nova York, Florença e Veneza foram vistas, por um bom tempo, como verdadeiros centros sodomitas, o que acabava por criar verdadeiras fantasmagorias de outro lugar. Se hoje um refugiado busca chegar à Amsterdã por esta ser considerada uma verdadeira capital LGBTQIA+, em que a liberdade de expressão é o “cartão postal”, certamente se frustraria ao ser perseguido por sua orientação sexual. (ANDRADE, 2019)

Em 2008, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) publicou um documento que, por fim, incluiu formalmente a orientação sexual e identidade de gênero como fatores inerentes à categoria “grupo social” para os solicitantes de refúgio. A publicação foi motivada pelos *Princípios de Yogyakarta*, divulgado no ano anterior, por especialistas em Direitos Humanos que afirmavam direitos para gays, lésbicas e transexuais. A partir daí, países como Alemanha, Argentina, Brasil, Bélgica, Canadá, Dinamarca, Espanha, Estados Unidos, Holanda, Reino Unido, Suécia e outros mais, passaram a conceder refúgio

por orientação sexual e identidade de gênero. A partir de tal momento, portanto, um novo desafio emerge à realidade dessa minoria: auto-declarar-se gay, lésbica, transexual ou qualquer outra minoria sexual, quando se vive em um país em que questões acerca de sexualidade sequer chegam a serem alvo de discussão. (ANDRADE, 2019)

Com relação à conquista dos direitos das minorias sexuais e, por consequência, a influência desses direitos à essa minoria enquanto refugiados, faz-se fundamental compreender os *Princípios de Yogyakarta*. Pesquisadores e especialistas em Direito Internacional dos Direitos Humanos, de todo o globo, se reuniram na Indonésia para tratar acerca da elaboração dos *Princípios de Yogyakarta*, que tratara sobre orientação sexual e identidade de Gênero, bem como proteção e direitos voltados à minoria LGBTQIA+. O documento tinha por finalidade ser apresentado ao Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, em Genebra, no ano de 2007. (ALAMINO, 2018)

Foi com a apresentação deste documento que o reconhecimento da extensão dos direitos humanos às minorias sexuais foi esclarecido. Embora soe desnecessário o esclarecimento, acaba por se fazer de grande importância em sentido mundial, já que a não abrangência dessa minoria pelos no que tange os direitos humanos se traduz na negação de sua própria humanidade, culminando na ocultação de outros diversos direitos fundamentais. Assim, nota-se que os *Princípios de Yogyakarta* não têm por objetivo a criação de direitos para a comunidade LGBTQIA+, mas sim, promover a obrigatoriedade dos Estados em amparar este grupo com direitos já existentes. (ALAMINO, 2018)

O documento acaba por se tornar alvo de questionamento em virtude de sua natureza jurídica, posto que em sua apresentação ao Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, no ano de 2007 não obteve aprovação. Contudo, obteve neste mesmo ano, aprovação de diversas ONGS e países, nos quais se incluem o Brasil. Apesar do documento não se apresentar como juridicamente vinculante, ele foi

capaz de impulsionar e desofuscar, significativamente, a aplicação de direitos às minorias sexuais. Apresentou-se inicialmente com 29 princípios, incluindo posteriormente outros 9, totalizando 38 princípios. Assim, o documento que anteriormente trazia questões delineadas acerca da identidade de gênero e orientação sexual, agora inclui assédio sexual e violência sexual. (ALAMINO, 2018)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Torna-se assim notório a importância de movimentos representativos de minorias que busquem, não apenas em âmbito nacional, mas também em âmbito internacional, a validade e efetivação de direitos atrelados às fundamentalidades do ser humano, pois foram através das instituições de apoio aos refugiados e as minorias LGBTQIA+, que se tornara possível a inclusão da orientação sexual como motivação para a busca de refúgio em outro país, tendo em vista o número de 70 países ainda detém um ordenamento jurídico que condena a homoafetividade, sendo cabível até mesmo a pena de morte. Neste aspecto, chama-se a atenção para a ACNUR, que foi a responsável por realizar esta inclusão de maneira formal no ano de 2008.

Nesta baliza, é também importante mencionar os *Princípios de Yogyakarta* que é um documento referência a nível internacional, capaz de promover a aderência de direitos inerentes às minorias sexuais em diversos países. Chama-se atenção no que diz respeito a esta matéria, o Brasil que, além de ser integrante da ACNUR, foi um dos países que integraram os *Princípios de Yogyakarta* em seu campo jurídico, tornando-se um país que está um passo à frente de tantos outros com ideologias retrógradas no tocante as políticas públicas de proteção as minorias sexuais.

Também é possível notar que os mesmos obstáculos que bloqueiam uma série de avanços, em âmbito social e jurídico, das minorias sexuais são também os obstáculos de outras minorias, como as mulheres por exemplo. A percepção estabelecida de que a família tradicional é a única espécie familiar correta ou aceitável bloqueia o avanço feminino e, também, a aceitação de uma união homoafetiva, por exemplo. O Estado que, ainda, exhibe claras políticas de limitação a mulher, ainda hoje, oprime, limita e mata membros das minorias sexuais. Os religiosos que apontam a mulher ideal, julgam também a homoafetividade como algo pecaminoso e inquinam todo o debate com uma visão de intolerância e de repugnância às sexualidades não conformadas ao padrão cis-heteronormativo. É essa estrutura, vigente e de grande força, que bloqueia o livre exercício de direito a alguns e a conquista de direitos a outros.

Com base nos apontamentos e discussões supramencionadas, é possível compreender a necessidade de que haja incessantes lutas com a finalidade de promover uma sociedade justa, e que seja, de fato, pautada em igualdade, sem que haja distinção baseada em orientação sexual ou identidade de gênero; em liberdade, sem limitação às escolhas pessoais e íntimas de orientação de cada ser humano. Por derradeiro, em promoção da dignidade da pessoa humana, a fim de atender as necessidades particulares de cada indivíduo, o que se traduz num reflexo direto ao direito à vida, já que a vida está intimamente ligada à dignidade, sendo estas interdependentes.

REFERÊNCIAS:

ALAMINO, Felipe Nicolau Pimentel; DEL VECCHIO, Victor Antonio. Os Princípios de Yogyakarta e a proteção de direitos fundamentais das minorias de orientação sexual e de identidade de gênero. *In: Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, v. 113, p. 645-668, 2018. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/156674>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

ANDRADE, Vítor Lopes. Refugiados e refugiadas por orientação sexual no Brasil: dimensões jurídicas e sociais. *In*: Seminário “Migrações Internacionais, Refúgio e Políticas”, ANAIS..., Universidade de Campinas, Campinas, 2019. Disponível em: <http://www.nepo.unicamp.br/publicacoes/anaais/arquivos/22_VLA.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2021.

ARAÚJO, Thiago Bloss de. **Suicídio LGBTQIA+**: do sofrimento ético-político às políticas públicas de prevenção. Disponível em: <https://d1wq-txts1xzle7.cloudfront.net/61091828/THIAGO_BLOSS_Suicidio-LGBTQIA-20191101-17031-20uiux.pdf?1572622283>= HYPERLINK>. Acesso em: 26 mar. 2021.

CASTEDO, Antía; TOMBESE, Cecília. Mapa mostra como a homossexualidade é vista pelo mundo. *In*: **BBC News Mundo**, portal eletrônico de informações, 28 jun. 2019. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-48801567>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

COSTA, Marli Marlene Moraes da; SCHWINN, Simone Andrea. O reconhecimento da condição de refugiado em razão da orientação sexual ou identidade de gênero. *In*: **Barbarói**, Santa Cruz do Sul, n. 47, p. 44-58, 2016. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/barbaroi/article/view/9570>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

LAVANCHY, Philippe. ACNUR e América Latina: estratégias regionais e soluções aos problemas no continente. *In*: **Ministério da Justiça**, Brasília, 2004. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/central-de-conteudo_legado1/estrangeiros/art_lavanchy.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2021.

LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. **CONARE**: Balanço de seus 14 anos de existência. 60 anos de ACNUR. Disponível em: <https://historiapt.info/pars_docs/refs/4/3490/3490.pdf#page=69>. Acesso em: 26 mar. 2021.

LOURO, Guacira Lopes. Gênero e sexualidade: pedagogias contemporâneas. **Pro-posições**, v. 19, n. 2, p. 17-23, 2008. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/pp/v19n2/a03v19n2.pdf>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

GRUPO Cultural Afroreggae. **Sexualidade**. Rio de Janeiro: Grupo Cultural Afroreggae, 2014. Disponível em: <<http://www.afroreggae.org/wp-content/uploads/2014/05/cultura-de-ponta-sexualidade.pdf>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

MILESI, Rosita. **Refugiados e Migrações Forçadas**: Uma reflexão aos 20 anos da Declaração de Cartagena. [S.l.]: Instituto Migrações e Direitos Humanos (IMDH), 2005. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/central-de-conteudo_legado1/estrangeiros/art_irmarosita.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2021.

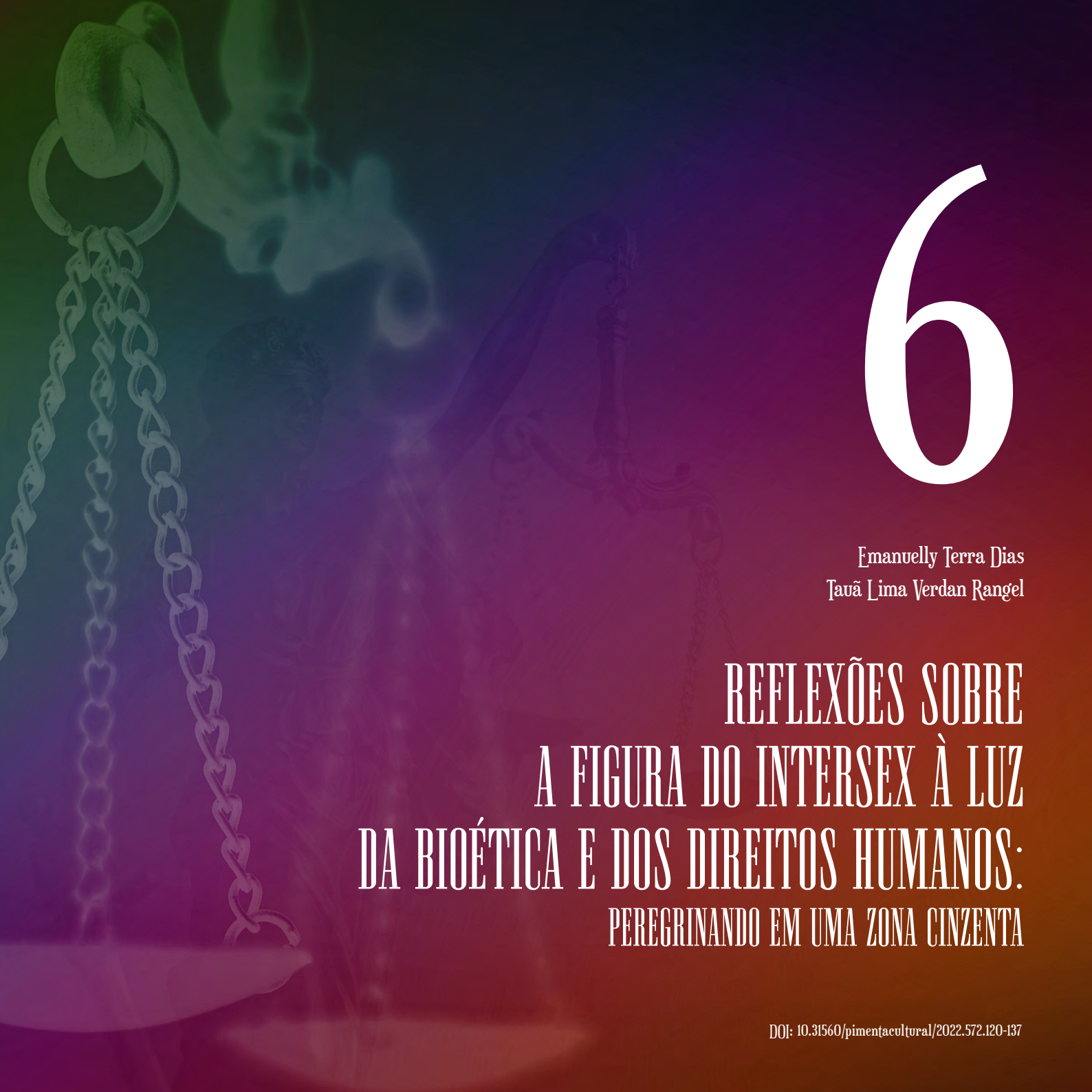
PRINCÍPIOS de Yogyakarta: princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. FREITAS, Jones de (trad.). Disponível em: <<https://dhnet.org.br>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

SANCHES, Raquel Cristina Ferraroni; SPONCHIADO, Viviane Boacnin Yoneda. A livre orientação sexual: um direito fundamental de primeira dimensão. In: BRABO, Tânia Suely Antonelli Marcelino (org.). **Democracia, direitos humanos e educação**. São Paulo: Oficina Universitária; Cultura Acadêmica Editora, 2019. Disponível em: <https://www.researchgate.net/profile/Rodrigo-Passos-2/publication/335798883_A_miseria_da_Educacao_e_o_Apogeu_da_tecnociencia_-_breve_reflexao_sobre_a_Educacao_depois_de_Auschwitz/links/5d7c2f2da6fdcc2f0f6dc360/A-miseria-da-Educacao-e-o-Apogeu-da-tecnociencia-breve-reflexao-sobre-a-Educacao-depois-de-Auschwitz.pdf#page=60>. Acesso em: 26 mar. 2021.

SANTOS, Douglas Vinícius de Oliveira; VIANA, Sander Prates. Por uma nova demos. a inserção da comunidade LGBTQIA+ na gênese legislativa brasileira. In: **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 7, n. 1, p. 22-22, 2021. Disponível em: <<http://periodicorease.pro.br/rease/article/view/447/254>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

SHIHADDEH, Nizar Amin; PESSOA, Elisângela Maia; SILVA, Fabiane Ferreira da. A (in) visibilidade do acolhimento no âmbito da saúde: em pauta as experiências de integrantes da comunidade LGBTQIA+. In: **Barbarói**, Santa Cruz do Sul, n. 58, p. 172-194, 2021. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/barbaroi/article/view/14765/9584#>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

SILVA, Daniela Florêncio da. O fenômeno dos refugiados no mundo e o atual cenário complexo das migrações forçadas. In: **Revista Brasileira de Estudos de População**, v. 34, n. 1, p. 163-170, 2017. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/rbepop/v34n1/0102-3098-rbepop-3098a0001.pdf>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

The background of the cover is a photograph of a person, possibly a woman, inside a cage or cell. They are wearing a dark, long-sleeved garment and are bound by thick metal chains. The chains are attached to a metal ring at the top left and run down the front of the cage. The person's face is partially visible, looking towards the camera. The overall color palette is dark, with shades of purple, blue, and green, creating a somber and oppressive atmosphere.

6

Emanuely Terra Dias
Tauã Lima Verdan Rangel

REFLEXÕES SOBRE A FIGURA DO INTERSEX À LUZ DA BIOÉTICA E DOS DIREITOS HUMANOS: PEREGRINANDO EM UMA ZONA CINZENTA

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A sexualidade humana é um tema complexo que envolve diversas disciplinas, dentre elas a Medicina, a Bioética e o Direito. Esse termo é entendido com base nas características sociais e psicossociais do indivíduo, não sendo, portanto, considerado apenas o sexo biológico da pessoa. Desse modo, a intersexualidade apresenta-se como um desequilíbrio na formação sexual do indivíduo fazendo com que haja genitálias ambíguas. É válido pontuar que, a seara médica firma o entendimento de que o indivíduo intersexual deve ser submetido à cirurgia corretiva do sexo, uma forma de adequar a intersexualidade a um dos dois sexos reconhecidos no Brasil.

A Bioética, por sua vez, tenta analisar a ética dos procedimentos e medicamentos, bem como aos tratamentos a que são submetidas tais pessoas. Por outro lado, o direito estuda as formas de inclusão dessas pessoas no mundo jurídico e a garantia de seus direitos. No entanto, embora tais áreas se disponham a realizarem pesquisas, o tema ainda é de pouca notoriedade, como também de escassa previsão legal. Sem embargos, esses fatores acarretam prejuízos para os indivíduos intersexos, visto que, vários direitos, como o direito ao nome, ainda não foram regulamentados de acordo com essa necessidade.

Diante disso, a presente pesquisa visa abordar a intersexualidade a partir dos estatutos bioéticos, analisando seus princípios e sua importância para o indivíduo sexual, bem como os direitos que são assegurados e que resguardam essas pessoas. A metodologia adotada para a confecção desta pesquisa valeu-se dos métodos historiográficos e dedutivos. O primeiro método buscou estabelecer os princípios bioéticos, assim como analisar a expressão intersexo e sua relação com a intersexualidade. No que tange ao segundo método, fez-se a delimitação da temática exposta. Além disso, a pesquisa configura-se como qualitativa,

sendo aplicada como técnica de pesquisa a revisão de literatura de caráter sistemático, a pesquisa bibliográfica e a análise documental.

A BIOÉTICA EM DELIMITAÇÃO: REFLEXÕES SOBRE A CONCEPÇÃO PRINCIPIOLÓGICA

Os primeiros indícios do desenvolvimento da bioética surgiram com Fritz Jahr, em 1927, quando publicou o editorial *“Bioética: um panorama da ética e as relações do ser humano com os animais e plantas”*. Para Fritz Jahr, todas as formas de vida deveriam ser respeitadas, sejam elas plantas, animais ou seres humanos, referindo-se principalmente aos judeus, devido ao período histórico que presenciava (OLIVEIRA; ORMELESI, 2014, p. 4-8).

Todavia, a Bioética ganhou real destaque como campo de estudo a partir de 1970, com Van Rensselaer Potter, conhecido como o pai da bioética, publicou o artigo *“Bioethics: Bridge to the Future”*. À época, apesar da sociedade internacional ter tomado conhecimento do regime nazista e as atrocidades que ocorreram com os judeus, os experimentos científicos elaborados nos Estados Unidos não tiveram tanta repercussão, mas os abusos eram tão fortes quanto os que ocorreram nos campos de concentração. Diante desse cenário, Potter formula o termo *bioethics*, entendido inicialmente apenas como uma proposta geral e imprecisa que visava o estudo da “ciência de sobrevivência”, ou seja, devido aos riscos que a humanidade corria frente aos avanços tecnológicos e científicos, era necessário estabelecer uma relação entre a ciência e a ética (OLIVEIRA; ORMELESI, 2014, p. 4-8).

Atualmente, em virtude das constantes mudanças sociais, a bioética é compreendida como:

(...) à ética existente nas relações médicas, nas ciências da vida, na biotecnologia, na engenharia genética, na embriologia, na ecologia e nas tecnociências. É responsável por estabelecer controles éticos em temas polêmicos, como o aborto, a eutanásia, a clonagem, a reprodução assistida, a eugenia, técnicas de biologia molecular com utilização de DNA (como a transgenia), entre outros (MABTUM; MARCHETTO, 2015, p. 20).

À vista disso, a Bioética se propõe a questionar e solucionar problemas morais levantados pela ciência, buscando por meio de reflexões minuciosas entender o ser humano, suas atitudes e seus valores. Por essa razão, um dos modelos teóricos que firmam os mais diversos entendimentos acerca da bioética é o principialismo, no qual há o emprego de princípios como forma de resolução de problemas morais e éticos. Os princípios bioéticos consagrados são: autonomia, beneficência, não-maleficência e justiça (SOUZA *et. all*, 2019, p. 48).

Segundo menciona Oliveira, Freitas e Sousa (2015, p. 394-395), “o princípio da autonomia é analisado com base em três pilares: o da autonomia plena, o dos melhores interesses e o do julgamento substituto”. Quando se fala em autonomia plena, refere-se ao fato de que é atribuída ao paciente a faculdade de escolha, isto é, leva-se em consideração a vontade do paciente e seus anseios, atendendo até mesmo quando este não puder exprimir suas vontades, mas a tenha declarado previamente.

O critério do melhor interesse visa estabelecer um equilíbrio entre a escolha do paciente e o tratamento mais adequado, com menos riscos e maior efetividade, de modo que, não se exclua a vontade do paciente. Por fim, o aspecto do julgamento substituto preconiza que um familiar pode, quando o paciente não puder fazê-lo, tomar decisões sobre o tratamento (QUEIROZ; PAIVA, 2015, p. 394-395).

Ainda sobre o princípio da autonomia, preceituam Mabtum e Marchetto, que:

A autonomia consiste na capacidade do indivíduo de atuar de modo independente, com conhecimento, sem influência ou coação externa. Em razão desse princípio, surge a obrigatoriedade da manifestação do consentimento livre e informado [...]

A autonomia pode ser considerada mais do que um princípio, mas um verdadeiro estatuto bioético, pois na sua ausência todos os demais princípios estariam mitigados, visto que a liberdade é o elemento mínimo para qualquer conduta lícita. Baseia-se no primado da moralidade e do respeito mútuo (MABTUM; MARCHETTO, 2015, p. 27-28).

Além disso, diante da necessidade de efetivação desse princípio, foi desenvolvida a prática do consentimento informado, na qual o paciente a partir do conhecimento obtido sobre o problema e a forma ideal de resolução, pode decidir de forma livre, autônoma e segura se irá se submeter a determinado tratamento. É válido ressaltar que tal método é compreendido de duas formas:

(...) a primeira visa “à proteção dos pacientes e dos sujeitos de pesquisa contra danos e ao encorajamento dos profissionais médicos para que ajam de forma responsável nas interações com pacientes e sujeitos de pesquisas”; e a segunda tem como objetivo proteger as instituições que “têm de obter consentimento legalmente válido para pacientes ou sujeitos de pesquisa antes de proceder aos procedimentos terapêuticos ou própria pesquisa” (BEAUCHAMP; CHILDRESS, 2002, p. 162-164 *apud* QUEIROZ; PAIVA, 2015, p. 394-395).

Outro princípio base da Bioética, conforme foi citado acima, é o princípio da beneficência que, por sua vez, objetiva alcançar o bem do paciente e da sociedade, de sorte que, promova o bem-estar do paciente, sem causar danos a sua integridade física e mental (ALMEIDA, 2010, p. 16-17). Nesse sentido, esse princípio deve proporcionar algum benefício a qualidade de vida do paciente, evitando e prevenindo que males possam surgir no futuro (MABTUM; MARCHETTO, 2015, p. 28).

Ademais, o princípio da não-maleficência consiste em não produzir de forma intencional mal ao paciente, isto é, assegura-se que o

paciente seja o principal beneficiário, sendo vedada a ocorrência de qualquer lesão derivada de atos médicos (ALMEIDA, 2010, p. 17).

O princípio da não-maleficência envolve a obrigação de não causar danos, consistindo em restrições, razão pela qual se expressa geralmente de forma negativa. Esse princípio requer a abstenção e é mais abrangente que o de beneficência, pelo fato de ser devido a todas as pessoas, sendo sua prioridade bastante questionada, posto que muitas vezes a prática médica, por exemplo, causa danos, para a obtenção de um benefício maior. Convém ressaltar que o dano causado a alguém se justifica quando, primeiramente, é o próprio paciente o beneficiado, seguindo-se os outros e a sociedade de forma geral. Portanto, importa em primeiro lugar o benefício do paciente, ficando a família, os outros pacientes e a sociedade em um segundo plano. (ALBANO, 2004, p. 17 *apud* ALMEIDA, 2010, p. 17).

Quanto ao princípio da justiça, descreve Oliveira, Freitas e Sousa (2015, p. 392) da conceituação feita por Borges (2012, p.150), como sendo aquele que “orienta à distribuição equitativa e universal dos benefícios das pesquisas científicas. Outra definição é apresentada por Almeida (2010, p. 17), seguindo as palavras de Lilian Maria José Albano, na qual alega que o princípio da justiça “baseia-se na obrigação de igualdade de tratamento e na justa distribuição que o Estado deve dispor das verbas públicas, incluindo a saúde” (ALBANO, 2004, p. 17 *apud* ALMEIDA, 2010, p. 17).

Assim, este princípio visa-se assegurar que a todos sejam tratados de maneira semelhante, com imparcialidade e proporcionalidade nos procedimentos. Contudo, observa-se que o princípio da justiça não tenta alcançar de modo idêntico, porém as mesmas oportunidades devem ser dadas aqueles que possuem as mesmas necessidades. Deve-se entender que o avanço científico e tecnológico progrediu para alcançar a todos e não grupos específicos de indivíduos (MABTUM; MARCHETTO, 2015, p. 28).

Vale-se mencionar que esse rol de princípios não deve ser aplicado conjuntamente, sob o risco de um anular o outro, mas é necessário que haja uma ponderação que possibilite a integração desses preceitos, de jeito que, preserve-se a autonomia, garanta-se a solidariedade e a promoção da justiça (ALMEIDA 2010, p. 18). Nesse diapasão, a bioética principiológica não considera apenas o princípio da autonomia como elemento essencial, todavia, por vezes, há o emprego da autoridade médica ante a vontade do paciente, visto que o próprio paciente se coloca na posição de dependência, causando assim, a submissão da autonomia à beneficência (QUEIROZ; PAIVA, 2015, p. 396).

Oportuno apontar, ainda, algumas formas de influências exercidas pelos médicos em que há a sobreposição do princípio da beneficência ao princípio da autonomia, conforme descrevem Oliveira, Freitas e Sousa (2015, p. 396), são elas: “coerção, a persuasão e a manipulação”. Na coerção, tem-se a imposição de algo ao paciente que é da vontade de outrem, como é o caso de uma grave ameaça ou uso da força. Já a persuasão, ocorre quando o agente utiliza o convencimento (QUEIROZ; PAIVA, 2015, p. 396-397).

Por último, a manipulação, esta é usada para garantir a prevalência de sua vontade, o agente vale-se de outros meios que não seja a coerção e a persuasão. De forma geral, uma situação que está sujeita a tais influências médicas é a questão do intersex, que logo após o nascimento já são submetidos a cirurgia de definição do sexo biológico (QUEIROZ; PAIVA, 2015, p. 396-397).

A DELIMITAÇÃO DO VOCÁBULO INTERSEX À LUZ DA SEXUALIDADE

A sexualidade humana não é entendida apenas sob o prisma do sexo genético, mas considera-se também o caráter psicológico e social da pessoa. Neste contexto de exposição, a sexualidade consiste

na soma dos fatores físicos e psicossociais do ser humano, olha-se para a pessoa no todo e não somente para fatores físicos (CARDIN; SANTOS, 2020, p. 413).

Diante disso, pode-se verificar que há diferença entre as expressões “sexo” e “gênero”, embora semelhantes em um uso coloquial e no senso comum, não simbolizam a mesma coisa. Assim, sexo refere-se “às características biológicas e físicas de cada indivíduo, trata-se, portanto, dos órgãos genitais e reprodutivos”. Enquanto a palavra *gênero* seria um conceito mais amplo, que se relaciona com o estado biológico do ser, atentando-se, sobretudo, para o reconhecimento íntimo, a designação social ou legal do agente (CARDIN; SANTOS, 2020, p. 413).

Feita essa distinção, entende-se que a intersexualidade apresenta-se como consequência de um desequilíbrio entre os diversos fatores associados ao desenvolvimento do sexo do indivíduo, fazendo com que o corpo intersexual seja ambíguo, isto é, “não apresenta um alinhamento entre os caracteres cromossômicos, endócrinos e/ou morfológicos” (CARDIN; SANTOS, 2020, p. 414).

Consoante Araújo e Lima (2020, p. 13), “a Intersexualidade ou Intersexo é um termo guarda-chuva, que engloba as variações nas características corporais de uma pessoa que não se encaixa nas definições biológicas de masculino ou feminino”. Tais pessoas eram conhecidas como hermafroditas, porém, o hermafroditismo não ocorre em seres humanos, o que existe é um estado intersexual (ARAÚJO; LIMA, 2020, p. 13).

Essa nomenclatura, hermafrodita, tem origem grega e representava uma monstruosidade por afrontar a ordem “natural”. Já no século XIX, a mudança de pensamento levou a sociedade a não considerar as diferenciações naturais, mas a fazer julgamentos morais das condutas praticadas por essas pessoas. Só no século XX a intersexualidade passou a fazer parte da má-formação, devendo os indivíduos recorrerem ao atendimento médico. Nesta linha de exposição, a intersexualidade

deixou de ser uma monstruosidade para algo passível de correção médica (QUEIROZ; PAIVA, 2015, p. 12).

Em 2006, no Brasil, em decorrência do Consenso de Chicago, adotou-se um novo vocábulo conhecido como Anomalia de Diferenciação Sexual (ADS), conforme foi utilizada pelo Conselho de Medicina (CFM), no texto da Resolução (R) 1664 de 2003 (BRANCO, 2018, p. 22). É válido mencionar por oportuno o art. 1º da Resolução 1664, que diz:

São consideradas anomalias da diferenciação sexual as situações clínicas conhecidas no meio médico como genitália ambígua, ambigüidade genital, intersexo, hermafroditismo verdadeiro, pseudo-hermafroditismo (masculino ou feminino), disgenesia gonadal, sexo reverso, entre outras. (CFM, 2003, online).

Nesse íterim, acrescentam Cabral e Benzur que:

Segundo Mauro Cabral, as pessoas tendem a fazer uma imediata associação da intersexualidade com o hermafroditismo, e deste, por sua vez, com um sujeito com ambos os sexos, com pênis e vagina ao mesmo tempo, como aparece com frequência na mitologia e na arte. É raro se deparar com um sujeito com ambos os sexos com exceção daqueles indivíduos que modificam voluntariamente sua morfologia corporal para atingir este objetivo. Enfatiza que o conceito-chave para compreender do que falamos quando tratamos da intersexualidade é o de variedade. Os estados intersex incluem uma variedade de corporalidades que destoam das concepções culturalmente vigentes sobre o corpo masculino e feminino (CABRAL; BENZUR, 2005 *apud* DAYRELL, 2008, s.p).

Dessa forma, os intersexos acumulam em seus corpos as características corporais de ambos os sexos, não sendo possível determinar de forma clara a qual sexo pertencem. Em função disso, essas pessoas enfrentam uma situação de confronto com as normas de gênero e, concomitantemente, precisam “ter um mínimo de reconhecimento social para ter vidas habitáveis” (DAYRELL, 2008, s.p).

Outrossim, vale pontuar acerca do estigma sofrido pelas pessoas em situação de ADS. Dependendo do caso, pode ser que o tratamento perdure por certo período de tempo maior do que o desejado, fazendo com que sejam realizados exames, uso de medicamentos e até mesmo procedimentos cirúrgicos corretivos. Diante dessa conjuntura, ainda persevera o preconceito social e cultural, bem como a ignorância e invisibilidade que existem no meio acadêmico e científico (QUEIROZ; PAIVA, 2015, p. 12). Tem-se que o resultado total desses fatores gera, por vezes, o suicídio de pessoas que se encontram nessa situação (SOUZA *et. al*, 2019, p. 47).

O INTERSEX EM UMA ZONA CINZENTA: OBSTÁCULOS E RUÍDOS NA PROMOÇÃO E EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A legislação brasileira reconhece apenas a existência de dois sexos, o masculino e o feminino. No entanto, dada à condição da pessoa intersexual, que possui características de ambos os sexos, por não se inserirem nesse binarismo, enfrentam grandes obstáculos, como a impossibilidade de assentamento do registro civil de nascimento e a sujeição às cirurgias de designação sexual (SANTOS; ZENNI, 2019, p. 103). Mas não é só isso, as violações dos direitos humanos da pessoa intersexual atingem patamares diversos. Em concordância com Capenter:

Em lugares com baixo acesso a serviços de saúde, pode ocorrer abandono, infanticídio, mutilação e estigmatização de crianças e suas mães se um atributo intersexo for óbvio¹¹. Recentemente, houve a mutilação e assassinato de um adolescente no Quênia¹² e o abandono de uma criança em Shandong, na China¹³. Em lugares com sistemas de saúde acessíveis, as violações de direitos humanos ocorrem em contextos médicos, com a intenção de fazer com que os corpos intersexos se adequem a normas sociais estreitas para mulheres ou homens⁷.

A ausência de necessidade, autonomia e consentimento válido demonstram que as intervenções “normalizantes” violam “o direito à saúde, à integridade física, à igualdade e a uma vida sem discriminação e o direito de não sofrer tortura e maus-tratos”. (CARPENTER, 2017, p. 53).

Insta salientar que há dois seguimentos que devem ser observados quanto à defesa dos Direitos humanos da criança intersexo, são eles: o direito à saúde e o direito à identidade. Estes são os arcabouços prioritários ao pleno exercício da dignidade da pessoa do intersex (FRASER; LIMA, 2012, p. 2).

No que tange ao direito à saúde, segue-se o disposto na Resolução 1664/2002, elaborada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), a qual firma o entendimento de que a intersexualidade é uma causa de urgência médica e social logo que identificada, devido aos impactos que causa na vida do indivíduo. Esta Resolução propõe a necessidade de intervenção cirúrgica para a melhor definição do sexo, visando tornar a genitália ambígua mais próxima dos padrões binários existentes. Com relação às intervenções cirúrgicas, têm-se as de natureza urgente e as eletivas (SOUZA, 2019, p. 47). Para melhor aplicação, entendem Gardner e Sandberg:

As intervenções cirúrgicas são geralmente classificadas como urgentes ou eletivas. Cirurgias urgentes são realizadas prontamente para evitar circunstâncias com risco de vida ou para prevenir incapacidades permanentes. No DSD, a cirurgia urgente pode ser necessária para criar tomadas desobstruídas para urina ou fezes. Cirurgias eletivas incluem aquelas que abordam questões não urgentes. Um subconjunto dessas cirurgias cosméticas é projetado para melhorar a aparência sem alterar a função (GARDNER; SANDBERG, 2018 *apud* SOUZA, 2019, p. 47).

Desse modo, veem-se casos de real urgência e inevitabilidade de submissão a procedimentos cirúrgicos de pessoas com Anomalias de Diferenciação Sexual (ADS), porém as intervenções de cunho eletivo, por possuírem caráter não urgente, carecem de serem refleti-

das à luz dos direitos humanos (SOUZA, 2019, p. 47). Com base nisso, a realização de procedimentos eletivos podem levar a mutilações graves com consequências irreversíveis, além da grande probabilidade do indivíduo não aceitar o sexo a ele atribuído causando-lhe maior prejuízo psicossocial. Vale ressaltar que tais intervenções são, predominantemente, praticadas em bebês, ou seja, precocemente, cerceando o direito ao consentimento consciente, livre e informado do paciente (MENDES, 2019, p. 387).

A questão do intersex trata-se de tema interdisciplinar e, por esse motivo, a imposição e a necessidade de determinação do sexo em caráter binário não ocorre apenas círculo médico, mas na esfera legal também. A legislação brasileira mostra-se omissa à questão da intersexualidade, principalmente, no tocante ao Registro Civil de Pessoas naturais. Esse documento é obrigatório e deve ser realizado no prazo de 15 dias, apresentando o nome e a indicação do sexo da pessoa (FRASER; LIMA, 2012, p. 2).

Todavia, a determinação do sexo feita pelo médico, além de requerer tempo, pode revelar-se equivocada. É importante apontar que a certidão de nascimento é o documento que permite ao neonato ter a sua identificação, bem como a cidadania e os direitos e deveres do mundo jurídico (GUIMARÃES JUNIOR, 2014, p. 107). Sendo assim, diante das incertezas acerca do sexo e nome que será atribuído ao neonato, o registro civil resta impossibilitado. A opção dos pais é realizar o registro com base nas análises médicas preliminares, que podem, consequentemente, não representarem o real sexo do neonato. Além disso, a omissão citada acima não se instala apenas no momento do registro, mas também da retificação do nome e sexo da criança por meio da via administrativa (CARDIN; SANTOS, 2020, p. 418).

Por tal razão, as pessoas intersexo vêm pugnando pelo direito de terem registrado o sexo como “sexo não binário”, “intersexo” ou “diverso”. Em seguimento, a pessoa intersexual passaria a ser sujeito

de direitos e deveres no aspecto legal, bem como assegurado o direito à saúde e a integridade física – “o direito de não terem seus corpos mutilados e tão invadidos, violados e expostos por procedimentos doloridos fisicamente e emocionalmente” (SANTOS, 2020, p. 49-50).

À vista disso, como bem pontuado por Souza e Silva:

Como garantia do princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da Não Discriminação, inserido no texto da DUDH, opera como condição e pressuposto para o pleno exercício dos Direitos Humanos nele enunciados (MEIRELES, 2007, p. 77). Esse princípio suporta alta carga garantista do princípio da Isonomia na atuação da proteção da criança com intersexo, que ainda tem de ser percebida como igual às outras crianças. Ou seja, deve ser concebida como “ser humano, devendo ter sua integridade e desenvolvimento assegurados” (CANGUÇU-CAMPI-NHO, 2008, p. 1158). Adverte, Boaventura de Sousa Santos (2003), que “as pessoas e os grupos sociais têm o direito de ser iguais quando a diferença os inferioriza, e o direito a ser diferente, quando a igualdade os descaracteriza” (SOUZA; SILVA, 2018, p. 142).

Ao falar-se em igualdade e não discriminação de pessoas intersexuais, traz-se à baila os Princípios do Yogyakarta, de cunho internacional, atuam no enfrentamento de questões relativas à orientação sexual e identidade de gênero. Um dos princípios positivados é o da autodeterminação sexual, na qual assegura, de acordo com Leivas *et al*, que “não sejam exigidos critérios como diagnósticos, intervenções médicas e/ou psicológicas, idade, saúde, estado civil ou parental, status econômico ou opinião de terceiros para que seja possível a alteração do nome, sexo ou gênero legal nas documentações” (LEIVAS *et al.*, 2020, p. 308). Enfim, este princípio visa resguardar que nenhuma pessoa seja obrigada a ser submetida a tratamentos clínicos e cirúrgicos como condição de reconhecimento legal da identidade de gênero, sendo dever do país a qual são integrados, garantirem os registros oficiais da identidade autodeclarada (MENDES, 2019, p. 392).

Outro documento de caráter internacional que tem amparado à luta das pessoas intersexuais pelo mundo é o relatório *Discrimination and violence against individuals base dont heir sexual orientation and gender identity* produzido pela ACNUDH. Nele contém a recomendação de que Estados signatários venham declarar a proibição de procedimentos desnecessários em crianças ADS (MENDES, 2019, p. 396).

Ademais, grandes são as injustiças sofridas por essas pessoas, seja no meio escolar, familiar ou na sociedade de forma geral, depa-ram-se com situações de bullying, de violência – em suas várias formas –, impedimentos quanto ao mercado de trabalho, dentre outros. Com efeito, tais documentos visam amparar e resguardar os direitos das pessoas em situação de intersexo, visto que a legislação brasileira junto com a de diversos outros países são omissos ou não dispendem de nenhuma proteção para estes indivíduos (MENDES, 2019, p. 396).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, os princípios bioéticos visam solucionar conflitos mo-rais instaurados pela ciência, realizando reflexões acerca do ser huma-no e de suas condutas. Nesse sentido, a análise da intersexualidade à luz da principiologia bioética traz a escolha consciente do paciente como fundamento que deve ser respeitado, assim, a prática de cirur-gias e tratamentos, ainda na infância, deve ocorrer quando estiverem presentes fatores que tragam prejuízos e riscos à saúde da pessoa intersexual. Desse modo, os erros médicos referentes à determinação sexual da criança serão evitados e os indivíduos intersexuais não sofre-riam de transtornos internos causados por essa inadequação.

A partir desse entendimento e, com base no princípio no Yogya-karta, as pessoas intersexuais não seriam submetidas a procedimentos

cirúrgicos desnecessários que visassem à adequação do sexo aos modelos existentes. Isso porque seria facultada aos intersexuais a realização de procedimentos de correção do sexo, respeitando sua vontade.

Ademais, os assuntos de ordem jurídica que versem sobre a intersexualidade devem ser analisados e repensados, já que esses direitos estão sendo violados em razão da falta de tutela legal. Os direitos ao nome e à saúde apresentam-se como normas fundamentais para a dignidade do ser humano. Sem um nome a pessoa não consegue exercer direitos no mundo jurídico, muito menos a cidadania, não sendo passível de direitos e deveres na ordem civil. Par tal motivo, as legislações internacionais tem se apegado a tese de que não devem ser postos critérios à determinação sexual do indivíduo, bem como a vedação aos procedimentos desnecessários em crianças que apresentem intersexualidade.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Luana Silva de. **Os reflexos jurídicos da inseminação artificial post mortem**. 67f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal de Roraima, Boa Vista, 2010. Disponível em: <http://ufrr.br/direito/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=21:2010-2&Itemid=314> Acesso em: 16 fev. 2021.

ARAÚJO, Gustavo Manoel Rocha. LIMA, Rafael Rodolfo Tomaz de. A intersexualidade e a política nacional de saúde integral de lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais (LGBT). *In*: FREITAS, Dayana Lúcia Rodrigues de; PAIVA, Luciano Luan Gomes; FERNANDES, Caroline Rodrigues de Freitas (org.). **Amplamente Gênero e Diversidade**. Natal: Amplamente Cursos e Formação Continuada, 2020. Disponível em: <https://0618a0b3-fae-e-432b-b78e-e89614c1011b.filesusr.com/ugd/b9c3ab_c3c129b2c8c04b-b182302ff6ff1f3093.pdf?index=true>. Acesso em: 18 mar. 2021.

BRANCO, Fabiane Dionello. **Corpo intersexo: borrando fronteiras da norma binária**. 143f. Dissertação (Mestrado em Educação em Ciências) - Universidade Federal do Rio Grande, Rio Grande, 2018. Disponível em: <<https://sistemas.furg.br/sistemas/sab/arquivos/bdtd/0000012239.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2021.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. SANTOS, Jamille Bernardes da Silveira Oliveira dos. Da Intersexualidade e o direito ao próprio corpo: uma análise bioética. *In: Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, v. 8, n. 2, 2020. Disponível em: <<https://www.unifafibe.com.br/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/article/view/826/pdf>> Acesso em: 18 mar. 2021.

CARPENTER, Morgan. Os direitos humanos de pessoas intersexo: práticas danosas e retórica da mudança. *In: Questões de Saúde Reprodutiva*, a. 11, n. 10, dez. 2017. Disponível em: <<http://www.srh.org/wp-content/uploads/2018/04/2017-RHM-in-Portuguese.pdf#page=53>> Acesso em: 16 de fev. 2021.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução Nº 1.664, de 12 de maio de 2003**. Dispõe sobre as normas técnicas necessárias para o tratamento de pacientes portadores de anomalias de diferenciação sexual. Disponível em: <https://abmes.org.br/arquivos/legislacoes/Res_CFM_1664_120503.pdf> Acesso em: 18 mar. 2021.

DAYRELL, Vivian de Moura. **Gênero, Intersexualidade e Clínica**. 60f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Psicologia) – Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2008. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/123456789/2620>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

FRASER, Roberta Tourinho Dantas. LIMA, Isabel Maria Sampaio Oliveira. Intersexualidade e direito à identidade: uma discussão sobre o assentamento civil de crianças intersexuadas. *In: Rev. Bras. Crescimento Desenv. Hum.*, São Paulo, v. 22, n. 3, p. 358-366, 2012. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0104-12822012000300012&lng=pt&nrm=iso> Acesso em 29 mar. 2021.

GUIMARÃES JUNIOR, Anibal Ribeiro. **Identidade cirúrgica**: o melhor interesse da criança intersexo portadora de genitália ambígua. Uma perspectiva bioética. 154f. Tese (Doutorado em Ciências) – Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro, 2014. Disponível em: <<https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/25692>> Acesso em: 29 mar. 2021.

LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo *et al.* Superando o binarismo de gênero: em direção ao reconhecimento civil de pessoas intersexo. *In: Revista Culturas Jurídicas*, v. 7, n. 18, set.-dez. 2020. Disponível em: <<https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/45537>> Acesso em: 29 mar. 2021.

MABTUM, Matheus Massaro. MARCHETTO, Patrícia Borba. Concepções teóricas sobre bioética, biodireito e dignidade humana. *In: O debate bioético e jurídico sobre as diretivas antecipadas de vontade [online]*. São Paulo: Editora

UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/qdy26/pdf/mabtum-9788579836602-02.pdf>> Acesso em: 16 fev. 2021.

MENDES, Alessandra Torres Vaz. O direito humano fundamental das pessoas intersexo à autodeterminação sexual. *In: Boletim Científico ESMPU*, Brasília, a. 18, n. 54, p. 383-405, jul.-dez. 2019. Disponível em: <<http://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-54-julho-dezembro-2019/o-direito-humano-fundamental-das-pessoas-intersexo-a-autodeterminacao-sexual>> Acesso em: 28 fev. 2021.

OLIVEIRA, Henderson Fiirst de. ORMELESI, Vinicius Fernandes. O conteúdo jurídico dos princípios da bioética. *In: Revista Filosofia do Direito e Inter-subjetividade*, v.5, n.1, 2014. Disponível em: <<https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-filosofia-do-direito-e-inter-subjetividade/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/135/3.01%20-%20O%20CONTE%20C3%9A-DO%20JUR%20C3%8DDICO%20DOS%20PRINC%20C3%8DPIOS%20DA%20BIO%20C3%89TICA.pdf>> Acesso em: 16 fev. 2021.

QUEIROZ, Fernanda Baleira Leão de Oliveira; PAIVA, Meire Marcia. Direitos fundamentais e o respeito aos animais. *In: OLIVEIRA, Liziane Paixao Silva; FREITAS, Riva Sobrado de; SOUSA, Simone Letícia Severo e (org.). Biodireito*. Florianópolis: CONPEDI, 2015. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/c178h0tg/8v11nww1/Y3L1aS05Sil5RqvF.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2021.

SANTOS, Jamille Bernardes da Silveira Oliveira dos. ZENNI, Alessandro Severino Valler. Da necessidade de reconhecimento dos direitos do recém-nascido intersexo e a não viabilidade das cirurgias 'corretivas'. *In: Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais*, Belém, v. 5, n. 2, p. 102-118, jul.-dez. 2019. Disponível em: <<https://indexlaw.org/index.php/garantias-fundamentais/article/view/6103>> Acesso em: 29 mar. 2021.

SANTOS, Thais Emilia de Campos dos. **Educação de crianças e adolescentes intersexo**. 182f. Tese (Doutorado em Educação) – Universidade do Estado de São Paulo, Marília, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.unesp.br/handle/11449/193215>> Acesso em: 29 mar. 2021.

SOUZA, Andrea Santana Leone *et al.* Bioética e o direito à saúde da criança intersexual. *In: SILVA-MATOS, Raissa Rachel Salustiano da; SOUZA, Geísa Maryana Miranda de; COSTA, Ana Carolina Souza (org.). As Ciências Biológicas nas Dimensões Humanista, Crítica e Reflexiva*. Ponta Grossa: Editora Atena, 2019. Disponível em: <<https://www.atenaeditora.com.br/post-artigo/21065>>. Acesso em: 16 de fev. 2021.

SOUZA, Andréa Santana Leone De. **Protagonismo e dignidade das crianças intersex diante de um protocolo biomédico de designação sexual**.

163f. Tese (Doutorado em Relações Sociais e Novos Direitos – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/32376>> Acesso em: 28 de fev. 2021.

SOUZA, Andréa Santana Leone de. SILVA, Mônica Neves Aguiar da. A tutela da criança intersex: uma análise principiológica. *In: Revista de Gênero, Sexualidade e Direito*, Salvador, v. 4, n. 1, p. 138-155, jan.-jun. 2018. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/revistagsd/article/view/4361>> Acesso em: 29 mar. 2021.

7

Jessica Ferreira Machado
Tauã Lima Verdan Rangel

A HOMOFOBIA COMO AFIRMAÇÃO CULTURAL BRASILEIRA: UM SILÊNCIO LEGISLATIVO PERNICIOSO?

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Ao ganhar mais espaço, tanto no âmbito político quanto no meio acadêmico, a pauta LGBTI+ cresceu consideravelmente, apesar dos índices de violência ainda mostrarem dados que revelam a hostilidade e diversas manifestações de ódio contra a comunidade. O conceito de LGBTfobia ainda não é tão conhecido comparado ao termo homofobia, que é mais utilizado ao se referir a atos de ódio à comunidade LGBTI+, ainda assim, deve-se considerar outros termos próprios como, transfobia, gayfobia, bifobia e lesbofobia.

Com esse crescimento desenfreado dos índices de violência, aumentou-se ainda mais a discussão sobre a necessidade de criação de políticas públicas destinadas a sanções que criminalize as práticas discriminatórias por conta da orientação sexual das pessoas. E justamente pela falta de uma legislação destinada a essas práticas, as agressões e os atos preconceituosos realizados contra LGBTI+, na maioria das vezes, eram classificados como crimes de injúria, calúnia ou difamação, o que faz com que a estatística desses crimes não seja corretamente contabilizada, dificultando a criação de índices e estatísticas.

Com a criminalização da homofobia, e a construção de uma legislação específica sobre o tema, não haverá mais equiparação da LGBTfobia com outros tipos de discriminações, ocorrendo assim uma hierarquia das opressões. Nesse caso, havendo a prática de discriminação por conta de religião ou raça, o indivíduo que cometeu o crime pode ir preso, mas não por ter cometido o crime de discriminação de gênero. Essa necessidade não é uma forma de privilegiar a comunidade LGBTI+, mas sim, de conceber uma proteção penal e civil, além de demonstrar que o Estado não está apático com relação ao tema, mas que mostra interesse em contribuir com a criminalização, e consequentemente, com ferramentas Estatais de formular uma coleta de dados referentes a violência e atos de discriminação.

O ANDROCENTRISMO COMO COMPONENTE FORMACIONAL BRASILEIRO

Na formação da sociedade patriarcal, a definição do androcen- trismo é uma característica basilar ao considerar suas principais pe- culiaridades, tem como estrutura os estudos, propostas, narrações, investigações e análises que, de uma forma ou outra, vão focar direta- mente sob a visão masculina. Essas conclusões, ou ideias, além de ser voltadas para o homem, são legitimadas para homens e mulheres, de forma generalizada e sem distinção. Na teoria feminista, por exemplo, não há entendimento uniformizado sobre a concepção de patriarca- do, mas sim, um consenso sobre a influência androcêntrica perante a ciência. A dimensão de tal conceito é necessária para que haja inves- tigações e debates filosóficos, ocorridos durante toda a história, com intuito de compreender a influência do androcentrismo sob os valores, e as ideias que discutem o exercício e a distribuição de poder, durante a formação da sociedade. (OLIVEIRA, 2004, p.43)

Dropa (2011, p.257) conceitua o androcentrismo como a cultura voltada ao homem que é imposta como uma regra ou uma norma, já Elizabeth Gössmann, ao conceituar o androcentrismo, disserta que:

Por androcentrismo devemos entender a estrutura preconcei- tuosa que caracteriza as sociedades de organização patriarcal, pela qual – de maneira ingênua ou propositada – a condição hu- mana é identificada com a condição de vida do homem adulto. Às afirmações sobre “o homem” (= ser humano), derivadas dos contextos da vida e da experiência masculinas os pensadores androcêntricos atribuem uma validade universal: o homem (= ser humano) é a medida de todo o humano. Esta reconstru- ção filosófica e linguística reducionista da realidade tem, entre outras consequências, a de o conceito de trabalhoser definido unilateralmente a partir das condições do trabalho assalariado. Só numa sociedade em que o pensamentoandrocêntrico é oni- presente é que pôde ocorrer que só aos poucos, e enfrentando

a resistência dos homens, as mulheres tivessem que conquistar o acesso aos direitos humanos universais. O preconceito androcêntrico torna a vida feminina invisível do ponto de vista linguístico, e coloca a mulher do ponto de vista conceitual, à margem da antropologia geral. A crítica linguística, ideológica e científica feminina tem, pois, como meta desvendar, no discurso dominante, estruturas preconceituosas androcêntricas, e desta forma desmascarar a objetividade aparente como uma retórica do partidarismo masculino. (GÖSSMANN, 1996, p.58)

Esse discurso, também, é observado nas falas dos filósofos da Grécia Antiga, onde falavam sobre diferença e igualdade, temas estes ligados não só a formação do Estado e a democracia, que é de domínio público, mas também ao que vinculados a organização familiar, processo de subjetivação e relações interpessoais, de âmbito pessoal. Em ambos os discursos, mostra-se a influência do androcentrismo ao tratar das justificativas baseadas nas diferenças naturais entre os gêneros, de forma que permitiu compreender a origem deste pensamento, e como ele está implicado nas relações sociais atuais. (OLIVEIRA, 2004, p.43)

Há, em diversas legislações infraconstitucionais brasileiras, disposições sobre a articulação da desigualdade de gênero e o androcentrismo, como exemplo, no Código Penal da década de 1940, que em uma de suas disposições, tratou o crime de estupro como crime contra os costumes, não tratando tal ato como crime contra a pessoa. Nitidamente, observa-se o olhar voltado a perspectiva masculina por trás de disposições como esta, o que afeta normas até a atualizada, assim como, as mudanças advindas de tratados e declarações internacionais que buscam enfatizar o direito da mulher, normas contemporâneas, e também da constituição de 1988. (DIAS, 2013, p.4).

Percebe-se, também, dentro do Poder Judiciário, elementos sexistas e androcêntricos, que vem como um reforço a discriminação de gênero. Isso acontece, pois, grande parte dos doutrinadores e operadores do direito, que mesmo sem perceberem adotam posturas que

fomentam tais discriminações, e reproduzem estes ideais, inviabilizando um pensamento voltado aos novos paradigmas e interpretações do pensamento jurídico. (PIOVESAN, 2010, 296). Em complemento:

Além de inviabilizar a reconstrução do pensamento jurídico, as normas androcêntricas e sexistas, institucionalizadas no Estado e na economia, geram uma desvantagem econômica às mulheres que restringem sua voz, impedindo sua igual participação “na fabricação da cultura, em esferas públicas e na vida quotidiana”, cujo “resultado é um círculo vicioso de subordinação cultural e econômica”. (FRASER, 2001, p.260 *apud* DIAS, 2013, p.5)

Há fatores no androcentrismo que conduzem e levam à homofobia e a aversão aos homossexuais`. Neste contexto, no âmbito jurídico, observa-se logo nas faculdades de Direito, onde os estudantes não são totalmente preparados para lidar e julgar causas relacionadas ao princípio da dignidade da pessoa humana, sobre questões de gênero, e ao que diz respeito a questões sobre homossexualidade. (DROPA, 2011, p.257)

O homofóbico entende que a conduta erótica que é voltada aos indivíduos do mesmo sexo, ou seja, o homoerotismo, é considerada um comportamento desvirtuoso e que não deve ser tolerado de forma alguma na sociedade civil. A intolerância observada nesse discurso, revela o machismo e o sexismo exagerado, mostrando o efeito da cultura androcêntrica que domina a sociedade. Como consequência desse pensamento, a exclusão do homossexual passa a ser algo comum, apesar de não ser correto, onde a sociedade androcêntrica não reconhece aquilo que é diferente e estranho ao seu ponto de vista. (DROPA, 2011, p.258)

A análise da jurisprudência do STF e do TST demonstrou que o pensamento jurídico evoluiu no sentido de se reconhecer a igualdade de gêneros até certa medida, pois ainda predomina uma cultura androcêntrica, onde legislativo e judiciário se orientam de acordo com modelos tradicionais de interpretação que ratifica estereótipos de identidade de gêneros e gera para as mulheres desvantagem econômica e subordinação cultural. (DIAS, 2013, p.5)



Dias (2013, p.4) entende que, para que haja a superação da cultura androcêntrica no ordenamento jurídico brasileiro, além da distribuição dos postos no mercado de trabalho e o combate à discriminação na sociedade, deverá haver reconhecimento das classes menores, envolvimento sobre as construções de seus direitos e o implemento de políticas públicas. É necessário que esses indivíduos se pronunciem e discutam os aspectos nos quais consideram relevantes, e questões que tratem sobre seus direitos, de forma que não permitam que a cultura androcêntrica transforme os poucos a justiça como uma arma de opressão, que diminua, de alguma forma, seu valor social. (DIAS, 2013, p.4)

Nesse sentido, há necessidade de uma maior proteção à comunidade LGBTI+, por parte do Estado, assegurando a esses grupos, a partir da criminalização da homofobia, liberdades e direitos constitucionais que são constantemente violados. Para a criação de legislações voltadas aos crimes contra a comunidade LGBTI+, há embasamento constitucional dispostos nos art. 5º, incisos XLI e XLII, que vão dispor sobre os direitos fundamentais, art. 1º, inciso III sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, art. 3º, inciso IV, que trata da promoção do bem de todos sem haver qualquer tipo de discriminação, e por fim, o art. 5º, §2 que vai dispor sobre a força constitucional que tem os tratados internacionais que são assinados pelo Brasil. (SOUSA, 2019, p.40)

Além dos dispositivos constitucionais que asseguram a proteção dos LGBTI+, também há documentos e tratados internacionais que vão impor ao Estado a criação de normas direcionadas a criminalização de tal conduta. É evidente que o legislativo não atua diretamente no impedimento desses atos, também por parte da bancada religiosa, que atualmente é a maior barreira ao tratar sobre os direitos dos que, a orientação sexual diverge do que é imposto pelos padrões da cisheteronormatividade. (SOUSA, 2019, p.40)

Neste sentido, a minoria homossexual excluída deve buscar na analética um discurso para encontrar sua práxis libertatória, apresentando-se como a alteridade e irrompendo como o

estranho, o diferente, o distinto, o oprimido, aquele que está à beira do caminho, fora dosistema e mostra seu rosto sofredor e grita por justiça. A analética tem origem não na ordem estabelecida datotalidade, mas no outro, sendo que a comunidade homossexual deve buscar nesta prática a sua libertação diante do androcentrismo vigente. (DROPA, 2011, p.256)

Destaca-se que na Constituição Federal há normas de direitos fundamentais cuja aplicação é imediata, o que vai forçar os Poderes Públicos a instituírem melhores maneiras para os indivíduos possam gozar dos direitos garantidos, de forma que seja assegurado o necessário para que se cumpram as normas civis. Essas normas constitucionais vão determinar que o Legislativo, de fato, criminalize as condutas que vão contra a comunidade vulnerável, que inclui a comunidade LGBTI+ . A falta do reconhecimento de tais dispositivos em face do grupo LGBTI+ e outras minorias, reflete não só a má-fé por parte dos Poderes Públicos, mas também, a legislação feita para favorecer apenas suas vontades, seus pontos de vistas, a cultura do androcentrismo, que vai de encontro o que está disposto na Constituição Federal. (SOUSA, 2019, p.40)

HOMOFOBIA EM PAUTA: CARACTERIZAÇÃO DO FENÔMENO EM TERRAS BRASILEIRAS

A homofobia, ao contrário do que muitos pensam, é vista em forma de piadas, por meio de agressões verbais, violência física, que acontece de diversas formas e situações, ocorridas no dia a dia e até mesmo no âmbito familiar. A homofobia é a atitude de pôr o outro como diferente, não o identificando como normal, e não o aceitando da forma que é. O termo homofobia surgiu, inicialmente, no dicionário francês, na década de 1990, porém, há relatos sobre seu surgimento um pouco antes, em 1970, nos Estados Unidos. (BASTOS, GARCIA, SOUSA, 2017, p.14)

O termo 'homofobia' designa, assim, dois aspectos diferentes da mesma realidade: a dimensão pessoal, de natureza afetiva, que se manifesta pela rejeição dos homossexuais; e a dimensão cultural, de natureza cognitiva, em que o objeto da rejeição não é o homossexual enquanto indivíduo, mas a homossexualidade como fenômeno psicológico e social. Essa distinção permite compreender melhor uma situação bastante disseminada nas sociedades modernas que consiste em tolerar e, até mesmo, em simpatizar com os membros do grupo estigmatizado, no entanto, considera inaceitável qualquer política de igualdade a seu respeito. (BORRILLO, 2010, p. 22)

Ao tratar a homofobia como algo que ocorre constantemente nos dias de muitos dos brasileiros, o governo considera a prática como um ato de violência que deve ser combatido diariamente, principalmente pela ideia ainda relutante na sociedade em que o homossexual é considerado pecado, doença ou até mesmo crime. Contudo, ao observar esse tipo de pensamento, Bastos, Garcia e Sousa, (2017, p.15), entende que: “temos a desestabilização desses sentidos e a filiação à produção de um dizer que coloca o problema não no fato de o sujeito ser identificado ou identificar-se como gay, mas na existência do preconceito e na violência no cotidiano”. Para os autores, o real problema está na prática dos atos homofóbicos e na própria homofobia. (BASTOS, GARCIA, SOUSA, 2017, p.15)

O surgimento da LGBTfobia ocorreu após a padronização da orientação cisheteronormativa. Essa orientação é caracterizada pelo sujeito que tem a identificação em todas as determinações de ser gênero de nascença, ou seja, tem atração sexual pelo gênero oposto ao seu, entende que a única orientação aceitável é a heterossexualidade, ignorando totalmente as outras orientações existentes, de forma que, haja uma desvalorização e incredulidade sob as pessoas, e sua orientação, que não sigam os padrões da cisgênero. Dessa maneira, o autor conceitua LGBTfobia como uma manifestação de ódio ou ato que de alguma forma rejeite travestis, transexuais, bissexuais, lésbicas e homossexuais. (SOUSA, 2019, p.13)

A enunciação da sexualidade como direito humano e da diversidade sexual como valor a ser cultivado nas sociedades democráticas se sustenta na premissa de desessencialização e desnaturalização do sexo (Rios, 2007a). A sexualidade passou a ser considerada segundo a perspectiva do prazer e das relações afetivas e sociais, desvinculando-se do regime reprodutivo estritamente. Da mesma forma, as expressões do gênero passaram a ser compreendidas como tributárias à performance social (Butler, 2003), e não mais à manifestação social caricata e essencializada de uma natureza biológica do sexo. (LIONÇO, DINIZ, 2008, p.7)

Ao tratar sobre os casos de LGBTfobia ocorridos no Brasil, os dados são considerados alarmantes, e mesmo com a quantidade de dados registrados ainda assim há muitos casos em que não há registro, contabilizando um número ainda maior de violência ocorrida contra a comunidade LGBTI+. No governo brasileiro, não há alguma forma de levantamento de dados realizados oficialmente, o que contraria o que acontece em alguns lugares do mundo, ao comparar com outros países, a exemplo dos Estados Unidos. No Brasil, os registros de casos de violência são coletados de forma voluntária, sendo realizado na maior parte por meio de ONGs, e entre entes particulares. Esse tipo de registro, apesar de ser muito válido, ainda assim é somente um pequeno passo, pois como não são dados oficiais do governo brasileiro, há dificuldade para implementação de políticas públicas, que realmente tenham efeito, voltadas ao público LBGTI+, buscando assim a cessação dessa violência e uma proteção maior a eles. (SOUZA, 2019, p.14)

O Atlas da Violência 2020, produzido pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada ("IPEA"), aponta que a escassez de indicadores ainda é um problema central que precisa ser superado a partir da inclusão de questões relativas à identidade de gênero e orientação sexual nos censos oficiais e, ainda, inclusão de variáveis para se aferir esse tipo de violência nos registros de ocorrência policial. (GONÇALVES *et al*, 2020, p.12)

Há outros órgãos que também registram essas ocorrências, com a finalidade de obter esses dados de forma mais precisa, com



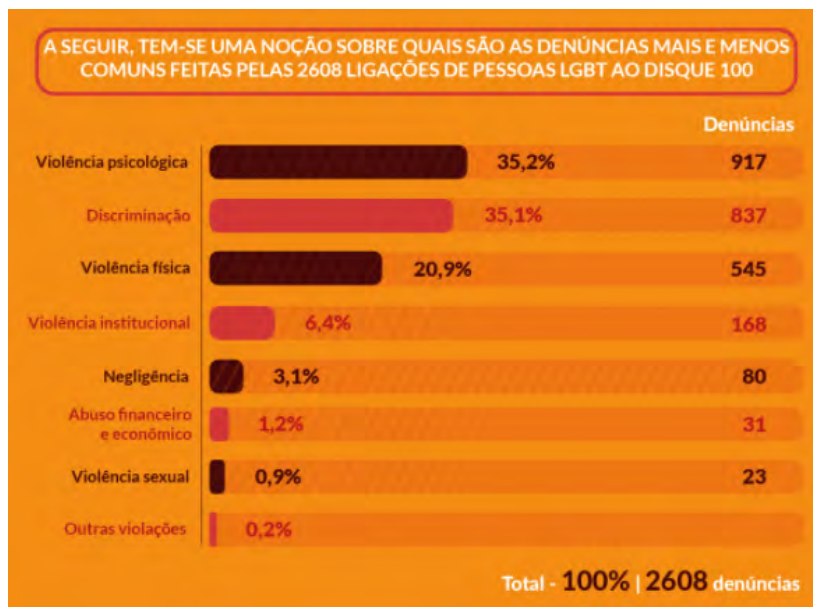
exemplo, a Secretaria de Estado de Segurança Pública de Mato Grosso, que realizou um registro de 139 vítimas de crimes de homofobia e transfobia, sendo que 17 desses casos foram registros de homicídios e outros crimes em que levaram a morte da vítima. Contudo, com não há uma padronização nacional específica para o levantamento desses dados, esse exemplo do Mato Grosso acaba sendo uma minoria no Brasil, não tendo ainda, forças para exigir um levantamento no âmbito nacional. Existe então, essa carência por parte do governo, ao tratar do levantamento desses dados, tanto em âmbito local quanto nacional, impedindo diretamente uma visão total sobre os reais dados de violência ocorridos no Brasil. (GONÇALVES *et al*, 2020, p.12)

Para os autores, é clara a necessidade da implementação de um protocolo que colete adequadamente tais dados, e que esse protocolo seja aplicado em todo o território brasileiro, para que posteriormente, haja a implementação de medidas que vão contra esse tipo de violência, e que tenham efeito (GONÇALVES *et al*, 2020, p.12). Essa implementação deve ocorrer mesmo que, nas delegacias locais sejam realizadas denúncias e ocorrências derivadas desses crimes, pois, o banco de dados destas delegacias deve ou deveriam ser ligados a um nível Estadual, e por consequência, posteriormente a nível nacional. Desta maneira, o Ministério da Justiça e Segurança Pública necessita desempenhar um importante papel de articulador entre os Estados, para que haja uma padronização destes registros de ocorrências, e que, após esse levantamento, haja a produção de dados e informativos sobre a LGBTfobia no país. (GONÇALVES *et al*, 2020, p.12)

O Politize (2018, p.5) realizou um infográfico a partir dos dados coletados pelo disque 100, que é uma plataforma criada justamente para receber denúncias derivadas das violações dos Direitos Humanos. Tal mecanismo de denúncia auxilia também quando se trata da elaboração de políticas públicas destinadas aos grupos minoritários. Para a composição desse infográfico, foram utilizadas 2608 denúncias,

dentre as quais: 35.2% delas correspondem a atos de violência psicológica; 35.1% correspondem a atos de discriminação; 20.9% violência física; 6.4% violência institucional; 3.1% por atos de negligência; 1.2% por atos de abuso econômico ou financeiro; 0.9% por violência sexual, e 0.2% por outros tipos de violações.

Gráfico 01 - LGBTfobia no Brasil (ano de referência: 2017).



Fonte: Politize, 2018.

Ainda há nesse infográfico, dados sobre a Pesquisa Nacional sobre o Ambiente Educacional no Brasil, realizado em 2016, onde foi constatado que, 73% dos alunos que são LGBTI+, informaram já foram agredidos de forma verbal, 36% dos alunos, homens e mulheres, já foram agredidos fisicamente, e 58,9% dos entrevistados, que sofreram algum tipo de agressão verbal, possuem uma frequência escolar inadequada por conta de tais atos. (POLITIZE, 2018, p.5)

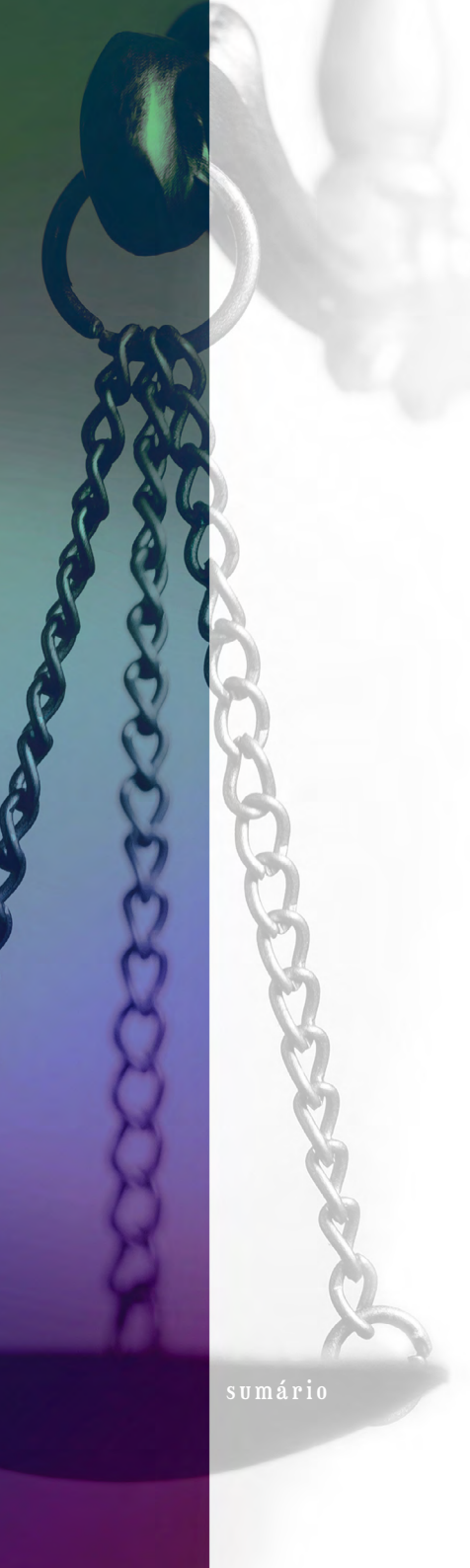
VÍTIMAS EMUDECIDAS, ESTATÍSTICAS IGNORADAS: A HOMOFOBIA E UM CLAMOR PELA CRIMINALIZAÇÃO DA CONDUTA

É claro, para a sociedade, a importância e a necessidade de proteger os direitos de quem sofrem com o crescente número de violência, preconceito, e discriminação, que acontece somente pelo fato de que algumas pessoas não manifestam suas opiniões e seus desejos, da mesma maneira de quem se considera o padrão a ser seguido na sociedade. Conforme os dados reunidos pelo Grupo Gay da Bahia (GGB, 2020, s.p), que, atualmente, segue como a única ONG que desenvolve ações de pesquisa para realizar coleta de dados sobre a violência contra gays, transexuais, lésbicas e bissexuais (LGBTI+).

Ademais, mencionados dados são apurados no Brasil, onde há, infelizmente, o recorde dos países em que mais matam LGBTI+ no mundo todo. O Grupo Gay da Bahia (2020, s.p), realizou seu levantamento anual das taxas de mortes de LGBTI+ no Brasil, e ao final, apurou que somente no ano de 2018, houve cerca de quatrocentas e vinte (420) mortes de pessoas LGBTI+, a segunda maior taxa, comparando os anos de 2000 a 2019, perdendo apenas para 2017, onde houveram quatrocentas e quarenta e cinco (445) mortes de pessoas LGBTI+. Esses valores podem ser observados nos gráficos abaixo:

Tabela 1 - Casos de mortes violentas de LGBT+, Brasil, 2000 a 2019.

Ano	N. Vítimas
2000	130
2001	132
2002	126
2003	125
2004	158



2005	135
2006	112
2007	142
2008	187
2009	199
2010	260
2011	266
2012	338
2013	314
2014	329
2015	319
2016	343
2017	445
2018	420
2019	329
Total	4809

Fonte: GGB, 2019.

O Grupo Gay da Bahia (GGB, 2020, s.p) ao disponibilizar os dados sobre a taxa de mortalidade das últimas duas décadas, permite a análise do preocupante agravamento do quantitativo de mortes que aconteceram no país. Ao todo, 4.809 (quatro mil, oitocentas e nove) pessoas foram, mais uma vez, vítimas do descaso das autoridades e da adoção de uma cultura androcêntrica institucionalizada, que deveria ter possibilitado a construção de políticas públicas que atendessem essa parcela da população, e também do ódio e da intolerância.

Destaca-se que, com base na coleta desses dados, há necessidade de uma reflexão continua sobre a temática, e não apenas que essa fala se torne anual, ou vinculada a somente um pesquisador. Essa necessidade vem surgir pois há uma grande quantidade de informações

que podem e devem ser trabalhadas de uma maneira melhor, buscando assegurar debates maiores, de maneira que haja ampliação sobre a discussão sobre os direitos dos LGBTI+ no Brasil. (GGB, 2020, s.p)

Tabela 2 - Orientação Sexual dos LGBTI+, vítimas de mortes violentas – Brasil, 2019.

Orientação Sexual	Quant.	%
Gay	174	52,89
Travesti	89	27,05
Lésbica	32	9,73
Transexual	29	8,81
Bissexual	5	1,52
Total	329	100

Fonte: GGB, 2019.

Na tabela 2 observa-se a taxa de morte de LGBTI+ separados por suas respectivas orientações sexuais, onde o maior alvo de violência, ainda prevalece com Gays, sendo 52,89% dos casos ocorridos em 2019. Destaca-se pelo fato de que, de todas as ocorrências apuradas, somente em 0.61% apareceu a designação de mulher trans, é necessário considerar a utilização do termo pela imprensa, que, ao utilizar a nomenclatura de mulher trans, entende-se que estaria enfim abrangendo outras identidades, e públicos diferentes aos apenas inclusos na sigla LGBTI+. (GGB, 2020, s.p)

É interessante analisar o perfil da vítima, ao considerar o estudo da violência e morte de LGBTI+, principalmente para entender que essas pessoas estão nos mais diversos segmentos da sociedade, e inseridas em todos os contextos sociais. Um exemplo são os casos de travestis e transgêneros, percebe-se que em seu dia a dia, são alvos de ataques violentos mesmo em lugares públicos, além de que essas pessoas tem maior dificuldade no acesso ao mercado de trabalho, marcado por diversos fatores, que vão desde a falta de oportunidade

por serem travestis ou trans, ou por acharem essas pessoas desqualificadas para o desempenho do serviço. (GGB, 2020, s.p)

Ainda é importante destacar que, com base nesses dados, há um aumento considerável no índice de violência contra a comunidade nos últimos anos, o que deveria a partir disso, haver mobilização por parte do Poder Público, tomando assim, as devidas providências para o enfrentamento dos crimes cometidos (SANTOS; GARCIA, 2019, p.300). Barbieri e Batalha, por sua vez, aduzem que:

Com isso, o Supremo Tribunal Federal conferiu a tipificação penal da conduta de discriminar pessoas LGBTQI+ no dia 13 de junho de 2019, no sentido de estender a interpretação do art. 20 da Lei nº 7.716/1989 (Lei do Racismo), para que esta também seja aplicada no contexto de crimes de ódio destinado a esse grupo. O Mandado de Injunção (MI) nº 4733 e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26 que buscaram, em suma, a criminalização da LGBTfobia perante a Suprema Corte, tiveram julgamentos favoráveis e o pleito foi atendido na data supramencionada pelo plenário do STF. (BARBIERI; BATALHA, 2020, p.4)

Após tal decisão, ficou ainda mais evidente a necessidade da tipificação por parte do Congresso Nacional, que venha de forma imediata criminalizar a homofobia, assegurando os direitos da população LGBTQI+, reconhecendo definitivamente que há carência de uma legislação que venha abordar sobre o tema. Enquanto os legisladores ainda não tipificam a criminalização da homofobia, se utiliza a equiparação, durante esse lapso temporal, para atribuir uma pena as condutas transfóbicas e homofóbicas, na previsão dos delitos dispostos na lei 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que tem por objetivo, considerar o preconceito e a discriminação os atos praticados contra a comunidade. (GONÇALVES, 2020, p.2)

Dispõe o art. 1º e 2º da lei 7.716, de 5 janeiro de 1989:

Art. 1º Serão punidos, na forma desta lei, os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. [...]

Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional.

Pena: reclusão de um a três anos e multa (BRASIL, 1989)

Mesmo que haja a equiparação dos crimes, como uma forma de punir a conduta do agressor, ainda assim, entende-se que há necessidade da criação de uma lei que regule a criminalização da homofobia. Tal necessidade é vista, pois, tendo uma lei própria tipificando a conduta, abre a possibilidade de não somente uma responsabilização penal do agente agressor, mas também abarcaria a responsabilização civil, de quem, seja por qual motivo, venha agredir fisicamente, psicologicamente, ameaça ou vá contra os direitos de gays, bissexuais, lésbicas, travestis e transexuais, além de outras minorias sexuais que compõem tal espectro (GONÇALVES, 2020, p.2)

O Supremo Tribunal Federal aprovou por 8 votos a 3 a criminalização da homofobia e da transfobia no Brasil. A partir desta data, condutas preconceituosas contra homossexuais, transexuais, bissexuais, lésbicas, travestis e todas as pessoas que integram a sigla LGBTQI+ tornaram-se crime com pena de um a três anos e multa. Em que pese, ainda temos muito trabalho pela frente na desconstrução do preconceito, em razão da lei em si não resolver questões estruturais do contexto social, nem conferir conscientização plena para que a sociedade não promova discriminação. A criminalização da LGBTfobia amplia o leque de medidas que permitem coibir a violência contra LGBTQI+, já que confere maior autonomia a esses atores e dá legitimidade para que, quem foi discriminado, possa buscar a defesa do sistema de justiça por ter sido vítima do crime. (BARBIERI; BATALHA, 2020, p.4)

Lamenta-se que, apesar dos grandes números e índices de violência contra a comunidade LGBTI+, ainda não haja a criminalização, visto que, a Constituição da República de 1988 foi promulgada há mais de 30 anos, tendo, dentre suas previsões, o art. 1º, inciso III, que consagra, de maneira expressa, o princípio da dignidade da pessoa humana, na condição de preceito fundamental, e o Estado,

ainda, não tenha formulado as necessárias políticas públicas para cuidar dessa temática, a fim de proteger o direito e a segurança desse grupo (SANTOS; GARCIA, 2019, p.300)

Segundo o Grupo Gay da Bahia, (GGB, 2020, s.p) é interessante observar a maneira em que se encara a violência no Brasil, visto que é apreciada de forma conflituosa, ao comparar que, da mesma forma que nas estatísticas a polícia aparece como vítima de casos de violência, por outro lado ela também é a que mais mata.

Sem desconsiderar denúncias reiteradas do poder de traficantes e milicianos nas comunidades cariocas, domínio dos presídios por facções criminosas, enquanto os mais pobres, periféricos, negros, profissionais do sexo, índios, são alvo costumeiro das ações policiais e figuram como vítimas da carnificina reinante em nosso país apesar da redução dos homicídios em 2019. (GGB, 2020, s.p)

Quando se nega o direito de realização e criação de políticas públicas exclusivas a população LGBTI+, abre margem para que haja uma guerra contra a “ideologia de gênero”, que comumente é equivocada pela população, e também pelo governo. Ainda ao tratar da necessidade da realização de políticas voltadas a comunidade, o governo assevera sua falta de competência para realizar ao menos uma agenda que beneficie políticas voltadas aos pobres, LGBTI+, desvalidos entre outras minorias desfavorecidas. (GGB, 2020, s.p)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É evidente a existência de uma carência relacionada a situação jurídica da comunidade LGBTI+, onde surge com necessidade de proteção jurídica e também a necessidade da criação de políticas públicas. É necessário também, que haja compreensão da sociedade ao enten-

der que a opção sexual de alguém não deve ser um fator que permita, ou que faça ser justificável, violações de qualquer natureza, abrangendo as violências físicas e também as violações de direitos, respeitando sua vida, integridade física e corporal, e o direito de igualdade.

Destaca-se os dados alarmantes demonstrados com o crescente número de violência contra a comunidade LGBTI+, que mesmo sem uma instituição Estatal que faça o apuramento desses dados a nível nacional, percebe-se pelas entidades e grupos dedicados a essa atividade que mesmo com toda a conscientização, ainda assim há um aumento no que corresponde a violências físicas, psicológicas que vão contra esses e outros grupos minoritários.

Dessa forma, é urgente a necessidade de leis que amparem essa causa, não apenas se utilizando de interpretações analógicas, equiparando tais condutas com outros crimes já previstos, mas sim, havendo criação de uma lei que permita a punição de condutas violentas e preconceituosas, que ocorrem diariamente e na maioria das vezes, ou não são levadas a conhecimento, ou não são punidas devidamente, fazendo com que essa situação seja ainda mais cometida, justamente por não ter uma lei rígida que puna severamente tais casos.

Ao tratar da criação de uma legislação que proteja os direitos da comunidade LGBT+ e de outras minorias, ressalta-se que essa é um dever do Poder Legislativo, e mesmo que o já se reconheça a criminalização da homofobia, não se verifica o empenho na criação de medidas por parte do poder público. Assim sendo, o que se espera, diante do contexto apresentado, é que a decisão do Supremo Tribunal Federal sirva, além dos grupos existentes que buscam um debate saudável do tema, como uma forma de inspirar os cidadãos de forma que, entendam a necessidade da criação de uma lei específica, e do reconhecimento dos direitos dos LGBTI+ e outras minorias, de forma concreta.

REFERÊNCIAS

BARBIERI, Izadora. BATALHA, Erika. Um ano da criminalização da LGBTfobia: entre lacunas e implicações de violência. *In: Canal Ciências Criminais*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/um-ano-da-criminalizacao-da-lgbtphobia-entre-lacunas-e-implicacoes/>>. Acesso em: 24 mar. 2021.

BORRILLO, Daniel. **Homofobia**: história e crítica de um preconceito. Belo Horizonte: Autêntica, 2010.

BRASIL. **Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989**. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm>. Acesso em: 23 mar. 2021.

BRASIL. **LGBT**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, 2015. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt>>. Acesso em: 14 mar. 2021.

DIAS, Valéria de Oliveira. Discriminação de gênero no Brasil, androcentrismo na ciência jurídica e a luta da mulher por igualdade e justiça social. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/25209/discriminacao-de-genero-no-brasil-androcentrismo-na-ciencia-juridica-e-a-luta-da-mulher-por-igualdade-e-justica-social/2>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

DROPA, Romualdo Flávio. A ética da libertação de Enrique Dussel e a necessidade de um novo paradigma libertador homossexual diante do androcentrismo vigente nos cursos jurídicos do Brasil. *In: Revista Fides: Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade*, Natal, v. 2, n. 1, jan.-jun. 2011. Disponível em: <<http://www.revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/74/79>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

GONÇALVES, Alice Calixto *et al.* **A violência LGBTQIA+ no Brasil**. São Paulo: Clínica de Políticas de Diversidade da FGV Direito-SP, 2020. Disponível em: <https://www.fgv.br/mailling/2020/webinar/DIREITO/Nota_Tecnica_n.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

GONÇALVES, Antônio Baptista. STF e a criminalização da homofobia. *In: Migalhas*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/319644/stf-e-a-criminalizacao-da-homofobia>>. Acesso em: 20 mar. 2021

GÖSSMANN, Elizabeth. **Dicionário de Teologia Feminista**. PEREIRA, Carlos Almeida (trad.). Petrópolis: Vozes, 1996.

GRUPO GAY DA BAHIA. Mortes violentas de LGBT+ no Brasil: relatório 2019. *In: GGB*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://grupogaydabahia.com.br/relatorios-anuais-de-morte-de-lgbti/>>. Acesso em: 23 mar. 2021.

LIONÇO, Tatiana; DINIZ, Debora. Homofobia, silêncio e naturalização: por uma narrativa da diversidade sexual. *In: Rev. Psicol. Polít.*, São Paulo, v. 8, n. 16, dez. 2008. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-549X2008000200009>. Acesso em: 16 mar. 2021.

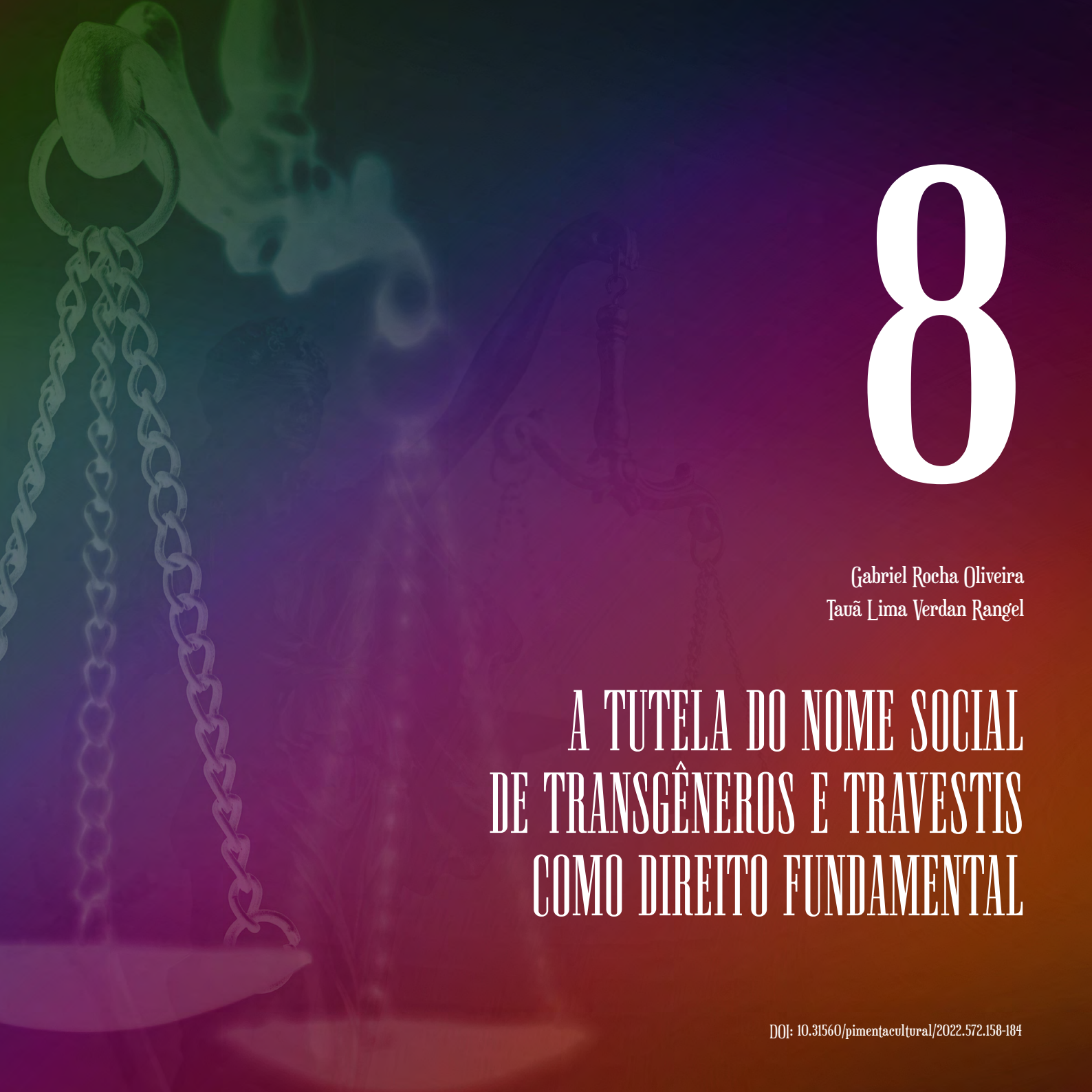
OLIVEIRA, Rosa Maria Rodrigues de. Para uma crítica da razão androcêntrica: gênero, homoerotismo e exclusão da ciência jurídica. *In: Revista Sequência*, Florianópolis, n. 48, p. 41-72., 2004. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/download/15232/13852>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 4 ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.

Politize. LGBTfobia no Brasil: fatos, números e polêmicas. *In: Politize*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/lgbtfobia-brasil-fatos-numeros-polemicas/>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

SANTOS, Christiano Jorge; GARCIA, Cristina Victor. A criminalização da LGBTfobia pelo Supremo Tribunal Federal do Brasil. *In: Revista Direito UFMS*, Campo Grande, v. 5, n. 2, p. 294-317, jul.-dez. 2019. Disponível em: <<https://periodicos.ufms.br/index.php/revdir/article/view/9845/7380>>. Acesso em: 23 mar. 2021.

SOUSA, Leticia Trajano de. **As garantias constitucionais para a criminalização da LGBTfobia**. 42f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Guarabira, 2019. Disponível em: <<https://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/20238/1/PDF%20-%20Let%C3%A-Dcia%20Trajano%20de%20Sousa.pdf>>. Acesso em: 14 mar. 2021.

The background of the cover is a dark, moody image. It features a person, possibly a trans woman, in a cage or prison setting, with heavy metal chains visible. A human skull is also visible in the upper left corner, adding a somber and perhaps symbolic element to the design. The overall color palette is dark, with shades of purple, blue, and green.

8

Gabriel Rocha Oliveira
Tauã Lima Verdan Rangel

A TUTELA DO NOME SOCIAL DE TRANSGÊNEROS E TRAVESTIS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Em primeiro lugar, pode-se afirmar que o meio social passa ao longo dos anos por diversas alterações, modificações e mudanças, emergiram novas formas de relações sociais, culturas e, até mesmo, de identidade. Nesse sentido, o meio social entendido e subdividido em normativas binárias de gênero, definidas pela existência das genitálias, faz-se demasiadamente ultrapassado, gerando um enorme sofrimento a quem não se harmoniza nestes padrões, sendo constantemente vítimas de transfobia, discriminação e violência.

A partir do momento em que o indivíduo nasce e não se sente confortável com o seu corpo, é normal que ele tenha vontade de ser reconhecido pelo gênero que se identifica, visto que o direito de ser quem é, implica no reconhecimento por parte do Estado ao direito à individualidade, à autodeterminação e a liberdade, sem que isso desdobre na necessidade de preenchimento de mecanismos etapistas e burocráticos.

Assim, considerando o nome como componente identificador e caracterizador do indivíduo no meio social, o direito à identidade torna-se elemento individualizador e, no caso de pessoas transgêneros, o nome possibilita maior abrangência ao direito à identidade sexual, que se evidencia no direito de ser reconhecido pelo sexo de acordo com a sua crença psicológica e íntima.

Igualmente, o direito ao nome faz parte da categoria de direitos da personalidade, sendo uma das classes de direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal brasileira. Nesse sentido, a importância da tutela jurídica do nome social serve como um procedimento de redução dos danos associados às incompatibilidades entre as particularidades comportamentais e biológicas de uma pessoa.

O DIREITO AO NOME COMO ELEMENTO ESSENCIAL DE AFIRMAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Segundo Estefam (2016, p. 67), desde a Antiguidade, ainda que de forma inicial, a concepção de dignidade da pessoa humana se mostrou existente, apesar não de ser capaz estabelecer o exato momento sua aparição, até porque, em história, não existe um marco iniciativo determinado. Assim, a definição hodiernamente utilizada à dignidade da pessoa humana provém do humanismo renascentista e do Iluminismo, embora, seja possível verificar as suas remotas raízes na Teologia cristã medieval e Antiguidade greco-romana.

Ainda de acordo com o autor, sua inserção definitiva no vocabulário jurídico, no entanto, é ainda mais contemporânea, resultando da segunda metade do século XX, como reflexo às práticas desumanas verificadas da Segunda Grande Guerra. Cuida-se em sua interpretação moderna de uma definição resultante da reação, na consciência ético-jurídica dos povos, em oposição a todas as formas de atrocidade realizadas por um homem contra seu semelhante (ESTEFAM, 2016, p.67). Nesse sentido, de acordo com Canotilho (2003, p. 225 *apud* ESTEFAM, 2016, p.68):

[...] perante as experiências históricas de aniquilação do ser humano (inquisição, escravidão, nazismo, stalinismo, polpotismo, genocídios étnicos), a dignidade da pessoa humana como base da República significa, sem transcendências ou metafísicas, o reconhecimento do *homo noumenon*, ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República. (CANOTILHO, 2003, p. 225 *apud* ESTEFAM, 2016, p.68)

Na Constituição Federal de 1988, a dignidade da pessoa humana está em destaque entre os princípios fundamentais, no seu art. 1º, inciso III (BRASIL, 1988). Szaniaski (2005, p.138-139 *apud* VAZ; REIS,

2007, p.189) assevera que a Constituição de 1988 estabelece o direito geral da personalidade originando-se dos princípios fundamentais. Assim, funciona como: “a pilastra central, a viga mestra, sobre a qual se sustenta o direito geral da personalidade, está consagrado no inciso III, do art. 1º da Constituição, consistindo no princípio da dignidade da pessoa humana” (SZANIASKI, 2005, p. 138-139 *apud* VAZ; REIS, 2007, p.189). Ademais, Ingo Wolfgang Sarlet, analiticamente, define a dignidade da pessoa humana como:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunidade com os demais seres humanos (SARLET, 2009, p. 60).

Nessa mesma linha, segundo o entendimento apresentado pelo STF (2017, p. 02), em sede de julgamento do Habeas Corpus nº 85.237, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a dignidade da pessoa humana é princípio supremo, sendo:

[...] significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso País e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo. (STF, 2017, p. 02)

Dessa forma, percebe-se que o princípio da dignidade humana possui relevância ímpar e é, ainda, a força motora de todo o ordenamento jurídico. Nesse sentido, é por meio dele que emanam todos os demais direitos, e, dentre eles, o da personalidade. A dignidade da pessoa humana resultou de triunfos ao longo dos anos; consequência

da lógica com as forças jurídica, ética e humanitária que refutou as atrocidades e crueldades empreendidas em desfavor ao homem neste hiato de construção. (OLIVEIRA; HENRIQUES, s.d, p.03)

Sendo assim, ainda de acordo com o autor, toda pessoa humana é digna e em uma relação factual entre a vida e a dignidade, está absolve diversos significados, coadunando os outros direitos (OLIVEIRA; HENRIQUES, s.d, p.03). Vincula-se a personalidade, que, por vez, detém características especiais, vem sendo completada desde a concepção do sujeito, mesmo nas fases iniciais é como o preenchimento de uma “folha em branco”, que gradualmente vai adquirindo formato e peculiaridade acompanhando as gravuras e tracejados que correspondem a uma construção progressiva. Logo, ao versar sobre a existência humana a concepção conectam-se às peculiaridades inatas à própria vida, cuja essência são as particularidades da intimidade do ser (OLIVEIRA; HENRIQUES, s.d, p.03).

Nessa perspectiva, Venosa (2020, p.193) destaca o nome conferido à pessoa é um dos direitos fundamentais inclusos no grupo de direitos da personalidade ou personalíssimos. A relevância do nome para a pessoa natural encontra-se no mesmo plano de seu estado, de sua capacidade civil e dos outros direitos inatos à personalidade. Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves (2019, p. 58), ainda, leciona e destaca que o nome é o sinal e a designação exterior pelo qual o indivíduo se identifica no âmbito familiar e no seio social.

Hogemann (2009, p.08), por seu turno, ressalta que reconhecido na qualidade de um direito personalíssimo e fundamental, que é obrigação do Estado Democrático de Direito defender, dessa forma, todo indivíduo tem direito ao nome civil desde o seu nascimento, conforme o estabelecido no Código Civil de 2002 e na Lei de Registros Públicos. O nome tem, sobretudo, duas funcionalidades: identificadora e individualizadora. A partir da necessidade de se diferenciar os indivíduos que compõem o meio social, passa a existir a função individualizadora. A fun-

ção identificadora deriva de um preceito investigativo, a proporção em que as relações sociais progridem e seus titulares necessitam ser identificados para os fins de obrigações e direitos. (HOGEMANN, 2009, p.08)

Em seu Capítulo II, o Código Civil, enuncia os direitos da personalidade, dentre estes o direito ao nome, previsto no artigo 16: “Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome” (BRASIL, 2002). Assim, o direito ao nome civil, atributo basilar da personalidade, apresenta todos os atributos próprios dos direitos da personalidade: é obrigatório, absoluto, indisponível, inalienável, incessível, intransmissível, inexpropriável, irrenunciável e imprescritível (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 295). De acordo com o entendimento de Monteiro:

Um dos mais importantes atributos da pessoa natural, ao lado da capacidade civil e do estado, é, efetivamente, o nome. O homem recebe-o ao nascer e conserva-o até a morte. Um e outro se encontram eterna e indissolúvelmente ligados. Em todos os acontecimentos da vida individual, familiar e social, em todos os atos jurídicos, em todos os momentos, o homem tem de apresentar-se com o nome que lhe foi atribuído e com que foi registrado. Não pode entrar numa escola, fazer contrato, casar-se, exercer um emprego ou votar sem declinar o próprio nome. No sugestivo dizer de Josserand, o nome é como uma etiqueta colocada sobre cada um de nós; ele dá a chave da pessoa toda, inteira. (MONTEIRO, 2015, p. 125)

Limongi França (1975, p.137 *apud* BORGES, 2018, p.08) ressalta que o nome não é simples palavra ou locução, mas sinal indicativo da personalidade do indivíduo, por meio do qual o bem da identidade é exercido; sendo, portanto, a forma de concretização dessa identidade. Dessa maneira, o nome, além de ser o meio de conexão do indivíduo com o meio social e jurídico, é uma ferramenta de autorreconhecimento. O nome caracteriza e singulariza-os diversos indivíduos. É por meio desse instituto que o sujeito invoca seus direitos e é convocado para efetivar seus deveres. (FRANÇA, 1975, p.137 *apud* BORGES, 2018, p.08)

O TRANSGÊNERO COMO EXPRESSÃO DA AUTODETERMINAÇÃO DE GÊNERO

Ao discutir sobre a transexualidade, é necessário debater, fatalmente, a concepção de Dignidade da Pessoa Humana. Isto em consequência da pessoa transexual enxergar sua felicidade vinculada a uma composição diversa da qual possui. Assim, é de se ponderar, que embora não seja capaz solucionar o problema na lógica do Direito Positivo, é uma circunstância que não pode ser desprezado, sob penalidade de o direito se tornar segregador. Desvalorizar discussões desta espécie acarretaria na negação da realidade psicofísica, situação que o regime da Dignidade da Pessoa Humana rejeita por simbolizar um desrespeito a seu núcleo fundamental (SIQUEIRA, 2009, s.p).

De acordo com o magistério apresentado por Oliveira (2003, p.126 *apud* MENDES; MADRID, 2016, p. 06), o direito à autodeterminação sexual origina-se do desenvolvimento do direito da personalidade, já que:

Com efeito, na construção da individualidade de uma pessoa, a sexualidade consubstancia uma dimensão fundamental da constituição da subjetividade, alicerce indispensável para a possibilidade do livre desenvolvimento da personalidade. Deste modo, nítido está que as questões relativas à liberdade sexual têm íntima ligação com a proteção da dignidade da pessoa humana, verdadeira pedra de toque de todo o sistema jurídico nacional. (OLIVEIRA, 2003, p.126 *apud* MENDES; MADRID, 2016, p.06)

Assim, Silva (2017, p.37), ressalta que a identidade transexual atinge maior destaque na atualidade, especialmente, no que concerne ao debate quanto ao indivíduo ser independente para se identificar em um corpo diferente daquele ao qual nasceu, pois possui autonomia de identidade sexual e crê que pertence ao sexo contrário à sua anatomia. Assim, considera-se transexual, a expressão genérica que designa o indivíduo que não se identifica com seu sexo biológico (SILVA, 2017, p.37).

Steinmetz e Seger (2015, p.05) destacam que a organização jurídico-constitucional enumera entre os direitos fundamentais da pessoa a intimidade e a vida privada, garantindo a sua inviolabilidade. As posições defendidas por esses direitos, acrescidas à liberdade geral de ação, fazem parte do núcleo fundamental da autonomia da pessoa, da sua capacidade de autodeterminação, assim:

A autodeterminação sexual, que se encontra no centro de toda vida privada, pode ser compreendida como a possibilidade de cada indivíduo de viver livremente sua própria sexualidade, afirmando-a como signo distintivo próprio da identidade sexual, que engloba a livre escolha de seus parceiros e a oportunidade de manter com eles, de maneira consentida, relações sexuais (SAMPAIO, 2013 *apud* STEINMETZ; SEGER, 2015, p.05).

Logo, compreende-se que a autonomia sexual se incorpora no âmbito da intimidade e vida privada da pessoa, que pode escolher pela orientação sexual que lhe satisfazer e, voluntariamente, correlacionar-se com quem bem interessar (STEINMETZ; SEGER, 2015, p.05-06). Gerassi e Brasil (2014, p.09) destacam que a liberdade sexual, seja na esfera da autodeterminação identitária ou mesmo no âmbito do exercício da sexualidade é, primeiramente, liberdade que, se desrespeitada, constitui real entrave a uma vida digna.

Acredita-se ser o direito à identidade, “um elo de ligação entre o indivíduo e a sociedade em geral”, assim como forma os elementos básicos para o relacionamento normal das diversas formas, dentre eles o social e familiar, pois que individualiza a pessoa impedindo de haver equívoco com outra (BITTAR, 2007, p. 128 *apud* VIEGAS; RABELO; POLI, 2013, s.p). A desigualdade de gênero trava uma batalha em busca de se reconhecer como sujeito de direitos e obrigações com base na concretização da condição de identidade diversa da proposta pelo Estado. A identidade transexual, posta neste contexto de corpos inconformes e desviantes e sob as lentes do binarismo de gênero, necessita de ser reconhecida para que a luta diante de desconstrução

dos papéis de gênero e a ressignificação do corpo transgênero seja entendida como uma construção que vai além das concepções determinadas do padrão binário (SILVA, 2017, p.31).

Nessa linha, Farias e Rosenvald (2011, p.170-171) afirmam que a dignidade humana traz uma dupla face: uma eficácia positiva e outra negativa. A eficácia positiva refere-se ao laço de todo o tecido normativo infraconstitucional, isto é, a sua imposição de obrigações aos particulares e ao Estado, sempre com o intuito de reafirmar a dignidade da pessoa humana. Em contrapartida, a eficácia negativa, relacionada às restrições impostas ao Poder Público e aos indivíduos como um todo, ao exercício de determinados direitos (FARIAS; ROSENVALD, 2011, p.170-171).

Ocorre que quando se refere à identidade de gênero, há uma lacuna por meio do Estado que, se exclui de regular os direitos intrínsecos aos indivíduos transexuais que por não se encaixarem em um modelo “padrão” de binarismo sexual acabam tendo o reconhecimento identitário negado (SILVA, 2017, p.31). Andrade (2015, s.p) destaca que o poder Legislativo em razão da evolução no Executivo, mostrou-se se omisso no que diz respeito à proteção dos travestis, transexuais e transgêneros, pois as decisões judiciais não acatavam os pedidos formulados para realização legal da cirurgia de redesignação sexual.

Assim, esses indivíduos permaneciam presos à burocracia e à inexistência de reconhecimento identitário, visto que possuíam um novo corpo readequado à sua identidade de gênero, complementa Andrade (2015, s.p). No entanto, após longo processo clínico para obtenção de um laudo científico acerca da sua condição subjetiva, mencionados indivíduos continuavam o nome e sexo de nascença em seu registro civil, em total discrepância à sua nova condição. Tornando-se necessário o início de etapa nova para a conquista da sua identidade real, sendo está a ação judicial de retificação gênero e nome nos registros civis (ANDRADE, 2015, s.p).



Tartuce (2020, p.100) destaca que a transexualidade constantemente era atestado por entidades médicas como uma doença ou patologia, pois de acordo com a resolução 1.995/2010 do Conselho Federal de Medicina a pessoa teria “um desvio psicológico permanente de identidade sexual com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e autoexterminio. Este enquadramento clínico, de acordo com Gerassi e Brasil (s.d, p.05) sem dúvida, extrapola os consultórios para diplomar a estigmatização social dos indivíduos transexuais e exclusão e, alijando-os de direitos básicos como de liberdade, identidade, personalidade, igualdade, privacidade, autodeterminação e dignidade.

Tal condição de marginalidade se reforça por ser, a construção da interpretação jurídica da condição transexual, pautada exclusivamente na sacramentação da transexualidade enquanto patológica, por sua inscrição no código internacional de doenças. Portanto, deve existir, um entendimento necessário do estigma ou preconceito que incide sobre o transexual. Pelo seu diagnóstico, eles acabam excluídos de toda uma dinâmica social referente a direitos de identidade e à inclusão no mercado de trabalho (GERASSI; BRASIL, s.d, p.05). Nesse sentido, Andrade esclarece que:

A busca pela efetivação plena dos direitos à identidade de gênero, a qual não deve ser precedida da mera obtenção de um órgão sexual por vias cirúrgicas, tampouco de um laudo científico que ateste e defina a identidade de gênero, tornou-se uma luta pela visibilidade de pessoas que permanecem à margem. Historicamente, são muitos os entraves, desde a garantia da readequação sexual pela cirurgia de redesignação e a mudança do fenótipo que não traduz o verdadeiro ser da pessoa, à sua inclusão nas relações sociais, como a escola, a universidade e, principalmente, o mercado de trabalho (ANDRADE, 2015, s.p.).

Assim, faz-se evidente que o transexual detém o seu direito de autodeterminação, podendo amparar dentre outros o seu direito à liberdade, escolhendo ou não por efetuar a cirurgia de redesignação de sexo, tendo o direito de ser feliz, em qualquer caso, não devendo ser

discriminado nem afastado do meio social. Nesse sentido, cada pessoa é dotada de dignidade, negá-la a uma pessoa é considerá-la inferior às outras, sendo inadmissível no Estado Democrático de Direito, isso porque a dignidade, enquanto fundamento do Estado, simboliza então o princípio fundamental para que o homem seja a justificativa de todo o Direito (VIEGAS; RABELO; POLI, 2020, s.p).

Nesse sentido, cabe destacar que o movimento de despatologização da pessoa trans, acabou por se estabelecer na jurisprudência superior brasileira, tendo em 2017, como primeiro marco jurisprudencial sobre a temática, o Superior Tribunal de Justiça que reconheceu a alteração do sexo no registro civil, sem a obrigação de realização prévia da cirurgia de acordo com a decisão prolatada pela quarta turma, no recurso especial 1.626.739/rs. O Ministro relator, Luis Felipe Salomão, alegou pela existência de um direito de gênero, com base no psicológico do indivíduo, argumentou ainda que o direito à felicidade deve orientar a alteração de modelo da Corte (TARTUCE 2020, p.100-101).

Enquanto expressão do princípio do livre desenvolvimento da personalidade, o direito à autodeterminação do próprio gênero, qualifica-se como poder fundamental da pessoa transgênero, repleto de natureza constitucional, e traduz em sua expressão, um fundamental direito humano no qual a existência foi admitida pelo Supremo Tribunal Federal. (Mello filho, s.d, p.13). Nesse sentido, cabe destacar os Princípios Yogyakarta que versam a respeito da aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero, dessa forma, torna-se relevante ressaltar o princípio n. 3, que afirma:

Toda pessoa tem o direito de ser reconhecida, em qualquer lugar, como pessoa perante a lei. As pessoas de orientações sexuais e identidades de gênero diversas devem gozar de capacidade jurídica em todos os aspectos da vida. A orientação sexual e identidade de gênero autodefinidas por cada pessoa constituem parte essencial de sua personalidade e um dos as-

pectos mais básicos de sua autodeterminação, dignidade e liberdade. Nenhuma pessoa deverá ser forçada a se submeter a procedimentos médicos, inclusive cirurgia de mudança de sexo, esterilização ou terapia hormonal, como requisito para o reconhecimento legal de sua identidade de gênero. Nenhum status, como casamento ou status parental, pode ser invocado para evitar o reconhecimento legal da identidade de gênero de uma pessoa. Nenhuma pessoa deve ser submetida a pressões para esconder, reprimir ou negar sua orientação sexual ou identidade de gênero (PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA, 2007, p. 10)

Dessa forma, é necessário proporcionar ao transgênero um real estatuto de cidadania, pois ninguém, pode ser desprovido de direitos nem sofrer quaisquer limitações de natureza jurídica em razão de identidade de gênero. Como pessoas livres e iguais em direitos e dignidade, os transgêneros têm a prerrogativa, de receber a idêntica defesa das leis e do ordenamento político-jurídico estabelecido pela Carta Magna, mostrando-se arbitrário e inadmissível qualquer estatuto que discrimine, que estimule o desrespeito, exclua, que desiguale as pessoas em razão de sua identidade de gênero e que fomente a intolerância (MELLO FILHO, s.d, p.13).

Diante do contexto, segundo Andrade (2015, s.p) nota-se o aumento da luta pela visibilidade das pessoas transgêneras no campo judicial, com diversas causas que a sua identidade e dignidade não podem ficar à margem de mecanismos e procedimentos científicos, muito menos judiciais. Assim, perante as demonstrações positivas, apesar de burocráticas e morosas, dos Poderes Judiciário e Executivo, por meio do Projeto de Lei nº 5.002/13, Lei de Identidade de Gênero, apelidada de Lei João Nery, analisar-se-á o esforço de romper a inércia do Legislativo na proteção eficaz dos direitos dos transexuais, transgêneros e travestis (ANDRADE, 2015, s.p).

Ainda de acordo com Andrade (2015, s.p), o projeto da Lei de Identidade de Gênero brasileiro prevê, em seu artigo 1º, incisos I, II e III, que toda pessoa tem o direito à identidade de gênero, ao livre progresso

da pessoa de acordo sua identidade de gênero e a ser tratada de conforme a sua identidade de gênero, a qual é conceituada pelo artigo 2º:

Artigo 2º – Entende-se por identidade de gênero a vivência interna e individual do gênero tal como cada pessoa o sente, a qual pode corresponder ou não com o sexo atribuído após o nascimento, incluindo a vivência pessoal do corpo. Parágrafo único: O exercício do direito à identidade de gênero pode envolver a modificação da aparência ou da função corporal através de meios farmacológicos, cirúrgicos ou de outra índole, desde que isso seja livremente escolhido, e outras expressões de gênero, inclusive vestimenta, modo de fala e maneirismos (ANDRADE, 2015, s.p)

O projeto estabelece procedimentos jurídicos para a admissão da identidade subjetiva, proporcionando aos indivíduos a retificação do sexo e do nome nos registros civis oficiais, considerando o direito à autodeterminação de gênero, ao declarar que “toda pessoa poderá solicitar a retificação registral de sexo e a mudança do prenome e da imagem registradas na documentação pessoal, sempre que não coincidam com a sua identidade de gênero auto-percebida” (ANDRADE, 2015, s.p). Sendo assim, percebe-se que o trecho legislativo valoriza a definição de gênero social e psíquico, em desfavor da bioidentidade de gênero, proibir a exigência da realização de tratamentos hormonais, da cirurgia de transexualização, diagnóstico médico ou psicológico e decisão judicial (ANDRADE, 2015, s.p).

A TUTELA DO NOME SOCIAL DE TRANSGÊNEROS E TRAVESTIS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Brandelli (2012, s.p *apud* SCHMIDT, 2016, p. 24) destaca que o nome é elemento essencial para a identificação da pessoa, originando-se com o registro, após o nascimento, e a carregando por toda a



sua vida, até mesmo gozando de certa proteção após a morte. É direito fundamental de grande relevância, possibilitando que se assegure respeito aos outros direitos da pessoa, e concedendo deveres, para que possa particularizá-la em comparação aos demais diante da sociedade, não a confundindo com outra pessoa. Assim, “trata-se de símbolo da personalidade do indivíduo, particularizando-o e identificando-o na vida social, haja vista ser apenas uma realidade fática aquele que não possui nome” (AMORIM, 2003, p. 5 *apud* SCHMIDT, 2016, p. 24). Nessa mesma linha, Camargo afirma que:

O direito ao nome está intimamente ligado ao direito à identidade pessoal. É através do nome que a pessoa é identificada e reconhecida no meio social e a partir do qual pode exercer seus demais direitos. Para que o sujeito possa contratar, assumir compromissos, adquirir bens e constituir família, ele precisa de um nome, precisa ser individualizado e identificado. Trata-se, portanto, de aspecto essencial da pessoa, motivo pelo qual é inserido no contexto dos direitos de personalidade (CAMARGO, 2011, p. 62).

Em face da relevância que o nome possui, ele é protegido no direito brasileiro, no art. 16 do Código Civil que assevera no sentido de que “Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome” (BRASIL, 2002). A legislação brasileira estabelece o prenome é imutável, no entanto, em caso de alteração pressupõe autorização judicial, sendo imprescindível a intervenção do Ministério Público. A exposição da pessoa a situações constrangedoras e a correção ortográfica, são hipóteses que permitem modificação com fulcro nos artigos 55 e 110 da Lei de Registros Públicos (NADER, 2016, p. 256).

Com o estabelecimento da Lei nº 9.708 de 1998, a Lei de Registros Públicos foi modificada com intuito de ampliar as possibilidades de alteração do prenome. Assim, ofertou a hipótese de mudança do prenome por apelido público e notório. Além disso, a Lei nº 9.807/99 que tem prerrogativa de proteger as testemunhas e vítimas

sob ameaças, permitindo à alteração com objetivo de protegê-las (NADER, 2016, p. 256-257).

A Lei de Registros Públicos protege o direito do maior de 18 anos em modificar seu prenome, proibindo a mudança do sobrenome, com base no seu art. 56. No entanto, com requisitos especiais para exercer esse direito, devendo o pedido ser elaborado e apresentado em juízo no primeiro ano após ter completado a maioridade (NADER, 2016, p. 257). Apesar da literalidade, o Superior Tribunal de Justiça vem entendendo pela possibilidade de se alterar o nome mesmo após esse prazo, desde que haja um motivo plausível, como nos casos de exposição do nome ao ridículo e lesão a dignidade à pessoa humana (TARTUCE, 2020, p. 114-115). No que se refere à alteração do nome, cabe destacar o art. 58 da Lei 6.015/1973:

Prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos e notórios, bem como em razão de fundada coação ou ameaça decorrente da colaboração com a apuração de crime, por determinação, em sentença, de juiz competente, ouvido o Ministério Público (BRASIL, 1973).

O nome possui a capacidade de particularizar a pessoa, desde sua origem familiar, individualização, identificação e até a distinção de gênero. Quando as características presentes no registro civil estão em harmonia com a realidade, não se avista nenhum impasse, entretanto, quando as informações do registro destoam da realidade, expõe a pessoa a situação vexatória. Dessa forma, acaba por evidenciar uma punição ao indivíduo que apresenta do sexo biológico diverso de sua identidade de gênero (SILVA, 2013, p. 19707).

Nesse sentido, o “direito fundamental ao nome deve levar em conta não apenas a existência de um nome em si, mas a sua função social na criação da identidade do ser humano” (FACHIN, 2014, p. 41). O direito ao nome é essencial no estabelecimento da identidade do sujeito. Ao lado do nome, o direito à devida designação sexual também

cumpre papel construtivo na criação da identidade própria (FACHIN, 2014, p. 49). Os aspectos inerentes ao nome alcançam a esfera psicológica, pois individualiza homens e mulheres, sendo a base para a construção da personalidade. A partir desse raciocínio surgiu a figura do nome social, pois a pessoa pode ser exposta a uma situação vexatória, caso seu nome não seja convergente aos aspectos físicos por ele apresentados (PINTO, 2016, s.p.).

Nos casos nos quais ocorre tal desacordo, entre o nome presente no registro civil e o sexo morfológico do indivíduo, o nome civil revela a perspectiva desfavorável de colocar alguém em cenário constrangedor diante o seio social, em virtude do gênero que se identifica ser contrário ao gênero a que se menciona o nome presente em seus documentos. Nesses casos, a veracidade teoricamente presente em um registro civil passa a ser contestada quanto ao fato de dever retratar a personalidade do indivíduo ou a genética (PINTO, 2016, s.p.).

Nesse sentido, o nome social é a designação que o indivíduo, de acordo com suas preferências, suas experiências e suas orientações, que escolheu para lhe caracterizar em face dos demais, por compreender que o nome estabelecido em seus registros oficiais não corresponde com sua personalidade, com sua identidade de gênero. Assim, procura-se evitar quadros de discriminação e humilhação, numainvestida tanto de se integrar à sociedade como de confortar sua própria aceitação (OLIVEIRA, 2015, s.p.). O nome social se define como a forma de adequação de sua identidade pessoal à sua identidade de gênero, um e outro características dos direitos da personalidade (HOGEMANN, 2014, p. 218).

O nome social serve para inter-relacionar-se com outras pessoas, sendo que poderão fazer uso os sujeitos transgêneros, transexuais, travestis, e entre outros, como forma de minimizar discriminações e preconceitos, ao se exteriorizar no meio social, completam Nardi, Silveira e Machado, assim:

Para travestis, homens e mulheres transexuais e pessoas que destoam das normas de gênero, o nome social é um elemento central na construção das suas novas identidades. Esse novo nome, que podemos inicialmente compreender como - nome social, é cuidadosamente escolhido e passa a ser utilizado para se relacionar com outras pessoas e se apresentar socialmente. Nossa experiência empírica como pesquisadores (as) e trabalhadores (as) do campo de gênero e da sexualidade mostra que a aceitação do uso do nome social por parte da população e das instituições de forma geral é encarada por essas pessoas como uma forma de respeito à sua construção identitária. Esse fato possibilita a expressão de suas construções de gênero com menos risco de discriminação ou preconceito (NARDI; SILVEIRA; MACHADO, 2013, p. 54 *apud* DORNELES, 2018, p. 42).

De acordo com as palavras de Diniz (2010, p. 216), “Embora o princípio da inalterabilidade do nome seja de ordem pública, sofre exceções quando: expuser o seu portador ao ridículo [...] e a situações vexatórias, desde que se prove o escárnio a que é exposto”. Nessa mesma linha, Fachin (2014, p. 49) afirma a característica da imutabilidade do nome é relativa, na medida em que tanto quanto na jurisprudência como na legislação, se admite a alteração do nome em casos específicos. Uma das possibilidades que dá brecha à modificação do registro civil refere-se a situação do prenome que exponha a pessoa ao ridículo, de acordo com parágrafo único do artigo 55 da Lei de Registros Públicos. Infraconstitucionalmente, é nesse detalhe que se justifica a alteração de nome dos indivíduos transexuais. O nome torna-se vexatório quando atribuído a uma identidade de gênero diversa daquela que busca indicar, mesmo que adequado à identidade de gênero que ele representa. (FACHIN, 2014, p. 49)

Nessa perspectiva, tal circunstância causa indiscutível opressão à pessoa transexual, que é obrigada a tornar claro o descompasso entre seu sexo biológico e sua identidade de gênero. Além disso, obrigar a pessoa que se submeteu à cirurgia para redesignação sexual com traços femininos, a se identificar com documentos que possui

um prenome masculino é exposição ao ridículo. Sendo assim, oferecer a possibilidade ao transexual de alterar o nome, configura elemento imprescindível para garantir sua dignidade e sua identidade (FACHIN, 2014, p. 50). Neste viés, Luz:

O pedido de alteração do nome e do sexo no assentamento do registro civil, formulado por aquela pessoa que se submeteu a cirurgia para a redesignação sexual, tem por objeto o direito de expor o seu novo estado, sob pena de ver o seu direito de personalidade violado, fato este que constitui mais uma condenação à clandestinidade. (...) Portanto, a alteração do sexo e do nome encontra fundamento na própria Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, e a sua não permissão constitui flagrante violação aos direitos de personalidade da pessoa que se submeteu a cirurgia para redesignação sexual que, aliás, há muito vem sofrendo constrangimentos e agressões no meio social em que vive e por parte de agentes públicos (LUZ, 2005 *apud* FACHIN, 2014, p. 50).

Cabe destacar que o nome social representa um importante papel, sobretudo, para os travestis e transexuais, uma vez que atinge de forma direta na convivência desses grupos vulneráveis no âmbito social ao qual fazem parte. Além disso, não deve fomentar a ideia de que o órgão sexual determina o gênero, essa concepção é algo convencionalizado culturalmente e socialmente (PINTO, 2016, s.p). A identidade de gênero é algo intrínseco ao ser humano ao se reconhecer, isto é, suas características e sua personalidade de acordo com o gênero diverso do sexo com o qual nasceu. Nesse sentido de exposição, o uso do nome social veio para suprimir as circunstâncias vexatórias, de discriminação e humilhação em virtude do nome (PINTO, 2016, s.p.).

Dessa forma, faz-se imperioso destacar que, é reconhecido o direito ao transexual, ainda que não tenha se submetido ao procedimento cirúrgico de mudança do sexo, a mudança do prenome. Ora, é incontroverso o sexo psíquico e perante da necessidade em prevenir as circunstâncias constrangedoras ao indivíduo. Apesar disso, não há legislação específica no ordenamento jurídico brasileiro que proteja o

direito dos transexuais em ajustar sua nomenclatura à identidade de gênero (NADER, 2016, p. 257).

O procedimento é feito juridicamente para viabilizar a alteração do prenome com fulcro na Lei nº 9708/98, a qual trata a respeito da alteração do nome que caiu em desuso em virtude do apelido público e notório, uma vez que são reconhecidos por outro nome na convivência laboral e social, diverso do que se encontra no registro civil (SILVA, 2013, p. 19712). O constrangimento, sustentado pela incongruência entre o nome registrado no documento de identificação e a aparência física e suas vestimentas e acessórios, é condição que provoca a exposição dessas pessoas a circunstâncias vexatórias, marcando uma violação ao princípio da veracidade registraria, que deve ser concebido “sob o prisma do princípio da dignidade humana para garantir a adequação do documento à pessoa e não da pessoa ao documento” (SCHWACH, 2012 *apud* SILVA, 2013, p. 19713).

Segundo Coelho (2010 *apud* SCHMIDT, 2017, p. 53), as pessoas que reclamam a cirurgia para alteração de sexo possuem o direito de possuir prenome em equilíbrio com sua nova aparência. De acordo com o autor, se reconhece com mais agilidade nos processos judiciais quando se consegue comprovar que o indivíduo tem distúrbios psíquicos e perturbação fisiológica, sendo proposto trocar de sexo por através de cirurgia (COELHO, 2010 *apud* SCHMIDT, 2017, p. 53). No entanto, existem decisões judiciais de alteração do nome sem cirurgia de troca, conforme o destacado na apelação de relatoria do desembargador Jaime Dias Pinheiro Filho:

Apelações cíveis. Procedimento de jurisdição voluntária com a finalidade de alteração do nome, bem como do gênero na certidão de nascimento da parte autora. Transsexual que não se submeteu a cirurgia de redesignação de sexo. Sentença de parcial procedência no sentido de determinar a alteração do nome. Irresignação tanto da parte requerente, quanto do membro do parquet, este na condição de fiscal de ordem jurídica. A par-

te requerente visa obter a procedência do seu pleito de alteração do gênero. O presentante do ministério público, por seu turno, recorre, visando a nulidade do julgado por entender que o juízo é absolutamente incompetente, pois se trata de questão de estado, cuja competência seria do juízo da vara de família. Inicialmente cumpre de logo, destacar a preliminar de incompetência absoluta do juízo arguida pelo ministério público, para rejeitá-la, haja vista que se afastando a competência comum das varas cíveis e diante da lacuna da lei de organização judiciária, parece-me que as varas de registros públicos atraem a competência para julgar as ações de alteração de identidade de gênero, especificamente em relação ao sexo e ao nome, tendo aplicação o artigo 109 da lei 6.015/73 que assim reza: “quem pretender que se restaure, supra ou retifique assentamento no registro civil, requererá, em petição fundamentada e instruída com documentos ou indicação de testemunhas, que o juiz o ordene, ouvido o órgão do ministério público e os interessados, no prazo de 5 (cinco) dias, que correrá em cartório.” (entendimento que encontra escopo em moderna doutrina). Em análise do recurso autoral, forçoso reconhecer sua procedência, pois o Excelso Supremo Tribunal Federal, na apreciação da ADI nº 4275, julgou procedente o pedido para dar interpretação conforme a Constituição e o Pacto de São José da Costa Rica ao art. 58, da Lei 6.015/73, de modo a reconhecer aos transgêneros que assim o desejarem, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição de prenome e sexo diretamente no registro civil. De sorte que, desjudicializou o procedimento, além de por termo a discussão de ser ou possível a mudança de gênero independentemente de ato cirúrgico. Cumpre dizer que, antes mesmo dessa decisão da suprema corte, este egrégio tribunal assumindo posição de vanguarda e, dando efetividade ao princípio da dignidade da pessoa humana, inserto no art. 1º, III, da Carta Magna, já vinha admitindo a mudança do gênero independentemente de cirurgia. Dessa forma, impõe-se conhecer dos recursos, pois ambos preenchem os requisitos de admissibilidade, provendo o recurso da parte autora, para determinar a mudança do gênero na sua certidão de nascimento, para nela constar o feminino e desprover o recurso do Ministério Público. (Apelação – Des. Relator JAIME DIAS PINHEIRO FILHO. Data julgamento: 10/04/2018, Décima segunda câmara cível, Publicação:13/04/2018).



Nesse sentido, Marco Aurélio (2018, p.11-12) destaca que é tempo da coletividade analisar a insuficiência das condições morfológicas para verificação da identidade de gênero, considerada a dignidade da pessoa humana. Descabe fomentar o intolerável estranhamento referente às circunstâncias diferentes do padrão estabelecido pela sociedade para marginalizar cidadãos, negando-lhes os direitos fundamentais (AURÉLIO, 2018, p.12). Ainda assim, de acordo com o autor, é inaceitável, no Estado Democrático de Direito, negar um indivíduo a escolha da trajetória a ser traçada, suplantando da própria jornada, o protagonismo, o feliz e o pleno (AURÉLIO, 2018, p.12).

O nome é o sinal que distingue e identifica a pessoa no âmbito social, logo, deve estar em equilíbrio com a identidade de gênero, sob pena de colaborar para uma discriminação. É necessário o reconhecimento do direito ao uso do nome social nas repartições públicas, privadas, escolas e em todos os lugares onde seja obrigatório inscrever ou citar o nome de registro, independentemente da realização de cirurgia, ressalta Vieira (s.d, p.156). Logo, é fundamental a adequação do nome para diminuir o estranhamento social que se revela em desgaste emocional, preconceito, podendo prejudicar a saúde ao potencializar transtornos comportamentais e também a baixa autoestima (COELHO; SAMPAIO, 2012 *apud* VIEIRA, s.d, p.157). Nesse sentido:

A retificação dos registros civis dos transgêneros é o tratamento do indivíduo em conformidade com o ditame constitucional do princípio da dignidade da pessoa humana, com impacto profundo na autoestima desta população. Constata-se uma enorme importância do nome na autoestima, representando um meio de inclusão social. Cem por cento dos indivíduos que responderam o questionário apresentado pelo SOS Dignidade relataram aumento na autoestima e qualidade de vida, e 75% disseram que passaram a sentir menor ansiedade com relação à cirurgia de transgenitalização, concluindo-se que esta operação deixa de ser vista como a única forma de inclusão social (SCHWACH, 2012 *apud* SILVA, 2016, p.19712)

Portanto, “o nome social se assenta na construção e na busca da felicidade plena, traduzindo-se como fio condutor na vida de cada indivíduo” (DORNELES, 2018, p. 42). O direito à felicidade possui vasta e genérica descrição, podendo-se afirmar que possui vínculo direto com o íntimo de cada pessoa, destacando-se o respeito à intimidade, individualidade e dignidade, caracterizada principalmente na liberdade do indivíduo em efetuar suas próprias escolhas (DORNELES, 2018, p. 42). Mais exclusivamente em relação aos transgêneros, o uso do nome social pode ser visto como um passo à frente no extenso percurso em busca da felicidade, pois declara que todos, independentemente de seu gênero ou sexo são iguais, desse modo, merecem respeito ao se apresentarem socialmente ao se identificarem (DORNELES, 2018, p. 42).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da dignidade da pessoa humana emergiu há séculos e subsiste até contemporaneamente, ainda que insatisfatoriamente, em razão das progressões sociais ocorridas nos últimos anos. Este princípio tem por escopo, assegurar o mínimo para que a pessoa tenha acesso a uma vida digna, sem nenhum descumprimento que possa acarretar qualquer prejuízo ou dano emocional, lesão psíquica e etc. Além disso, a dignidade da pessoa humana é consagrada pela Constituição de 1988 como um princípio fundamental, desta forma, as relações jurídicas e sociais devem estar de acordo com o que a Constituição busca dar garantia.

O direito à identidade é um direito da personalidade, imprescindível na dignidade humana, para aceitação do indivíduo e no reconhecimento de direitos que independentemente não podem ser afastados. Ademais, cuida reconhecer que o nome é o principal elemento de identificação e diferenciação da pessoa perante o meio social, assim, é preci-

so que haja a mudança deste, quando não coincidir com a ideia e forma em que a pessoa se enxerga e se reconhece diante da sociedade.

Assim, o direito à autodeterminação é fundamental para a vida harmônica e para a edificação da personalidade do indivíduo, visto que carrega consigo questões ligadas a finalidades como o bem-estar e a felicidade. É preciso destacar que em uma sociedade plural, é de extrema relevância que todos os indivíduos tenham os seus direitos e deveres garantidos. Desse modo, é necessário que o transexual tenha a possibilidade de alteração da identidade, sob pena de contrariar as garantias constitucionais, tais como o direito à dignidade, e opção sexual, para que dessa forma, se alcançar a ideia de cidadania defendida pela Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, o uso do nome social não compõe apenas a aceitação de um nome não formalizado pelo ordenamento jurídico. Ele vem ao encontro do reconhecimento de indivíduos que até o momento se achavam excluídos no âmbito social. Nesse sentido, a partir do exercício de um direito, começam a gozar da chance de crescente reconhecimento de uma sociedade, que passa a aceita-los na amplitude da concepção de “pessoa”, logo, sujeitos de direitos. Dessa maneira, a luta em favor da positivação do reconhecimento do nome social de transgêneros e travestis como direito fundamental é coletiva, sendo perfeitamente possível ir em prol na luta por um mundo novo, estabelecido nos alicerces da igualdade de gênero e do combate às mais diversas formas de violência, preconceitos e discriminação.

Assim, compete ao Estado à implementação de leis que sejam mais amplas dando aos travestis e transexuais e qualquer outra minoria que não se “encaixe” nos “padrões”, a garantia de seus direitos. Isso porque na sociedade contemporânea, ampla e diversificada, é necessário que se saiba reconhecer e respeitar as diferenças. O transexual e o travesti, assim como qualquer outra categoria, deve ser observada como normalidade e não como um “anormal”, e exige tratamento igualitário,

independente de opção sexual. Torna-se evidente, portanto, que com a evolução da sociedade surgem as mudanças e está deve ser observada pelo Direito para que nenhum indivíduo seja reduzido ao desrespeito, descaso, insuficiência de direitos ou mesmo ausência de proteção.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Larissa. Direito à identidade de gênero à luz da constitucionalização do Direito Civil: Análise do Projeto de Lei João W. Nery (PL nº 5.002/2013). In: **Jus Navegandi**, Teresina, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/40126/direito-a-identidade-de-genero-a-luz-da-constitucionalizacao-do-direito-civil-analise-do-projeto-de-lei-joao-w-neri-pl-n-5-002-2013>>. Acesso em: 20 mar. 2021.

AURÉLIO, Marcos. **Ação direta de inconstitucionalidade 4.275 Distrito Federal**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749297200>>. Acesso em: 28 mar. 2021.

BORGES, Carla. **Os direitos da personalidade e o nome social**: uma análise civil/ constitucional em face da transgeneridade. 53f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/12452/1/21104787%20Carla%20Borges.pdf>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 10 mar. 2021.

CAMARGO, Marina carneiro leão de. **A tutela jurídica da pessoa transexual**. 129f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2011. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/31586/1514%20MARINA%20CARNEIRO%20LEAO%20DE%20CAMARGO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 25 mar. 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Teoria geral do Direito Civil. v. 1. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

DORNELES, Lucinaura Dal-Molin Menine. **Os transgêneros e o uso do nome social:** repercussões na esfera social e jurídica de gênero. 69f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Vale do Taquari, Lajeado, 2018. Disponível em: <<https://univates.br/bdu/bitstream/10737/2075/1/Lucinaura%20Dal-Molin%20Menine%20Dorneles.pdf>>. Acesso em: 23 mar. 2021.

ESTEFAM, André. **Homossexualidade, prostituição e estupro:** um estudo à luz da dignidade humana. São Paulo: Saraiva, 2016. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547210571/cfi/295!4/2@100:0.00>>. Acesso em: 01 mar. 2021.

FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. In: **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 1, jul.-set. 2014. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/download/130/126>>. Acesso em: 29 mar. 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil: Teoria parte geral**. 9 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: parte geral e LINDB**. 15 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm., 2017.

GERASSI, Carolina Souza Dias; BRASIL, Patrícia Cristina. Direito constitucional à autodeterminação de gênero. In: **Publica Direito**, portal eletrônico de informações, 2014. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=56dbbe315d23b256>>. Acesso em: 10 mar. 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil: Parte Geral**. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

HOGEMANN, Edna Raquel. Direitos humanos e diversidade sexual: Reconhecimento da identidade de gênero através do nome social. In: **Rev. SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 39, p. 217-231, abr. 2014. Disponível em: <<https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/508-2259-1-pb.pdf>>. Acesso em: 28 mar. 2021.

HOGEMANN, Edna Raquel. Direitos humanos, direitos para quem? O direito personalíssimo ao nome e a questão do sub-registro. In: V Encontro Anual da ANDHEP, **ANAIS...**, Universidade Federal do Pará, Belém, 17-19 set. 2009. Disponível em: <<http://www.andhep.org.br/anais/arquivos/Vencontro/gt4/gt04p04.pdf>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

MELLO FILHO, José Celso de. O papel constitucional do Supremo Tribunal Federal na consolidação das liberdades fundamentais. In: **Debate Virtual**, n. 224, p. 1-22, 2019. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/5943>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

MENDES, Julia Gabriela da Cruz; MADRID, Fernanda de Matos Lima. Direitos sexuais dos vulneráveis. *In*: Encontro de Iniciação Científica, **ANAIS...**, Toledo, 2016. Disponível em: <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/5726/5446>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**: Parte Geral. v. 1. 45. São Paulo: Saraiva, 2015.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: parte geral. v. 1. 10. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Flávio Henrique Franco de; HENRIQUES, Hamilton Bellotos. **A condição absoluta da dignidade humana e sua relação com os direitos da personalidade**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c5fe17b7a8d023ad>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

OLIVEIRA, Thiago Francisco Borges de. O uso do nome social por pessoas travestis e transexuais na Universidade Estadual do Piauí. *In*: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, a. 18, n. 141, 2015. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16488>. Acesso em: 25 mar. 2021.

PINTO, Fabiana Villela de Araujo Magalhães. **O direito ao uso do nome social**. Disponível em <https://villelamagalhaes.jusbrasil.com.br/artigos/391645575/o-direito-ao-uso-do-nome-social>. Acesso em: 28 mar. 2021.

PRINCÍPIO de Yogyakarta. **Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sos/gays/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SCHMIDT, Guilherme de Paoli. **As possibilidades de alteração do nome civil das pessoas naturais**. 63f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Univates, Lajeado, 2016. Disponível em: <<https://www.univates.br/bdu/bitstream/10737/1535/1/2016GuilhermedePaoliSchmidt.pdf>>. Acesso em: 23 mar. 2021.

SILVA, José Claudivam da. Identidade transgênero: direitos de personalidade e teoria do reconhecimento na construção identitária do indivíduo no Estado Democrático de Direito. *In*: **Portal de Trabalhos Acadêmicos**, v. 3, n. 1, 2017. Disponível em: <<https://faculadadedamas.edu.br/revistafd/index.php/academico/article/view/502/445>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

SILVA, R. F. *Nome Social*: Um direito à Dignidade Humana. In: XI Congresso Nacional de Educação; II Seminário Internacional de Representações Sociais, Subjetividade e Educação e IV Seminário Internacional sobre Profissionalização Docente, **ANAIS...**, Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 23-26 set. 2013. Disponível em: <https://educere.bruc.com.br/ANAIS2013/pdf/9304_6811.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2021.

SIQUEIRA, Alessandro Marques de. Direito e transexualidade. A perspectiva jurídica do conceito. In: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 14, n. 2171, 11 jun. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12959>>. Acesso em: 20 mar. 2021.

STEINMETZ, Wilson; SEGER, Juliano dos Santos. Direito à autodeterminação sexual e princípio do melhor interesse da criança: a relativização da presunção de violência em crimes sexuais contra menores de quatorze anos. In: **Revista Direitos Fundamentais e Democracia**, v. 18, n. 18, 2015. Disponível em: <<https://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/article/view/661/448>>. Acesso em: 19 mar. 2021.

STF. HC 85.237, **Rel. Min. Celso de Mello**, j. 17.03.05, DJ de 29.04.05. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC142.177Ementaeacrd.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2021.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

VAZ, Wanderson Lago; REIS, Clayton. Dignidade da pessoa humana. In: **Revista Jurídica Cesumar**, v. 7, n. 1, p. 181-196, jan.-jun. 2007. Disponível em: <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/download/522/380>>. Acesso em: 10 mar. 2021.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: parte geral. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; RABELO, Cesar Leandro de Almeida; POLI, Leonardo Macedo. Os Direitos Humanos e de personalidade do transexual: prenome, gênero e a autodeterminação. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, n. 110, 2013. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-110/os-direitos-humanos-e-de-personalidade-do-transexual-prenome-genero-e-a-autodeterminacao/>>. Acesso em: 20 mar. 2021.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. A autodeterminação das pessoas transgênero e cisgênero e o reconhecimento da adequação do registro civil. In: FIUZA, César Augusto de Castro; HOGEMANN, Edna Raquel Rodrigues Santos (coord.). **Direito Civil Contemporâneo II**. Florianópolis: CONPEDI, 2016. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/02q8agmu/ylyu20h4l/9u-3wLFB0PK3kj2LK.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2021.



9

Gisele Aparecida Martins Moreira
Tavã Lima Verdan Rangel

O DIREITO DE SER QUEM É: A LIBERDADE DE AUTODETERMINAÇÃO SEXUAL COMO AFIRMAÇÃO DOS DIREITOS INDIVIDUAIS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A dignidade da pessoa humana constitui valor-fonte para todo o ordenamento jurídico. Diante disso, após a internalização dos direitos humanos em território nacional, a dignidade da pessoa humana materializou-se como elemento essencial para os direitos fundamentais e por consequência também, para as liberdades individuais, dentre elas, a liberdade sexual, sendo necessário estudá-la, para entender como funciona o direito de ser livre para ser quem é, objeto de estudo deste artigo.

Isto posto, as liberdades individuais têm, como premissa básica, a não intervenção do Estado, valendo-se da concepção de ser inerente ao indivíduo e por essa razão, não devem sofrer interposição no que tange questões pessoais. A liberdade sexual, portanto, incluída também nos direitos sexuais, inata a todos, deve ser assegurada e protegida, como forma de exercício básico da cidadania de cada um. Restando mencionar ainda, que o Direito tem que promover o caminho para a autonomia e felicidade para todos.

Perante o mencionado, o objetivo do presente é analisar como o direito de ser livre para ser quem é assegurado, através de elementos básicos como a dignidade da pessoa humana, a liberdade sexual, compreendida na orientação sexual e liberdade de gênero, cabendo mencionar também, em como o Supremo Tribunal Federal reconhece tal direito. Ademais, a metodologia empregada na construção do presente pautou-se na utilização dos métodos historiográfico e dedutivo.

O primeiro método científico teve como incidência estabelecer o conceito de dignidade humana e como funciona em uma dimensão individual. No que concerne ao segundo método, aplicou-se em razão do recorte temático proposto. Ainda no que concerne ao enfrentamento da temática científica, a pesquisa se caracteriza como qualitativa. A técnica de pesquisa principal utilizada foi a revisão de literatura sob o formato

sistemático. Além disso, em razão da abordagem qualitativa empregada, foram utilizadas, ainda, a pesquisa bibliográfica e a análise documental

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA EM UMA DIMENSÃO INDIVIDUAL

Conforme ilustra Andrade (2003, p.316), a produção jurídica tem como elemento central o ser humano, estabelecendo, portanto, o homem como o valor mais respeitável diante do ordenamento jurídico. Assim, só pela constatação de pertencer ao gênero humano, o indivíduo é possuidor da dignidade. Conforme descreve Immanuel Kant (2003, p.58 *apud*. ANDRADE, 2003, p.319), “o homem não é uma coisa; não é, portanto, um objeto passível de ser utilizado como simples meio, mas, pelo contrário, deve ser considerado sempre e em todas as suas ações como fim em si mesmo.”

Para Sarlet (2002, p. 22) a dignidade da pessoa humana é algo inerente e caracterizador do ser humano, e por essa razão, não pode ser separada do indivíduo. Desta maneira, o ser humano tem a posse de direitos que, somente pela sua condição humana, faz jus a eles e, portanto, devem ser respeitados pelo Poder Público e sociedade. O autor ainda afirma que, é tido como um predicado intrínseco a todos, representando um valor próprio que o identifica dos demais seres. Flávia Piovesan (2003, p.188) leciona que o processo universal dos direitos humanos, é fundamentado na receptividade da dignidade da pessoa humana como valor principal perante o restante dos direitos.

[...] todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de qualquer outro critério, senão ser humano. O valor da dignidade humana se projeta, assim, por todo o sistema internacional de proteção. Todos os tratados internacionais, ainda que assumam a roupagem do Positivismo Jurídico, incorporam o valor da dignidade humana. (PIOVESAN, 2003, p.188)

No entanto, é importante frisar que a dignidade da pessoa humana compreende uma vitória concedida ao longo do tempo, por ter sido resultado de uma razão ético-jurídica após atos cruéis e hostis praticados pelos próprios humanos, em acontecimentos datados na história, como, a Segunda Guerra Mundial. O princípio da dignidade representa uma conquista ainda mais valiosa e digna de receber proteção, por causa do contexto em que foi inserido e da relevância de a partir daquele momento, por se tornar um valor fonte para todo o ordenamento jurídico. (REIS; VAZ, 2007, p. 190)

A dignidade da pessoa humana é embasada em dois pilares previstos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a igualdade e a liberdade, dispostos em seu art. 1º, que preceitua: “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.” (ONU, 1948, *online*) Dessa forma, a dignidade pressupõe a igualdade entre os indivíduos, de forma que seus interesses sejam apoiados, independentemente de gênero, raça, capacidade ou demais características individuais, enquanto, a liberdade proporciona o exercício pleno de seus direitos existenciais (ANDRADE, 2003, p.318)

Ainda em exame, saliente-se para o fato de que o legislador constituinte não definiu, de forma precisa, o significado de dignidade da pessoa humana. Um dos obstáculos para tal descrição, é o fato da dignidade da pessoa humana ser uma qualidade inerente a todo ser humano e não uma ferramenta para cuidar de determinados aspectos da existência humana, como a vida, a intimidade, a integridade física e a propriedade, como ocorre nas normas jusfundamentais. Vale ressaltar, que, no decurso do tempo, a doutrina e a jurisprudência constituíram algumas linhas fundamentais para delimitar e concretizar o conteúdo, todavia, ainda não há uma definição concreta. (SARLET, 2007, p.364)

Para esclarecer o sentido da dignidade da pessoa humana, destaca-se a instrução de Sarlet (2005), que propõe três dimensões: a

dimensão ontológica, a dimensão comunitária (ou social) e a dimensão histórica e cultural. A primeira dimensão proposta pelo autor, a ontológica, determina a dignidade como qualidade irrenunciável e inalienável, sendo inerente a todo ser humano e, portanto, anterior ao Direito. A dimensão comunitária ou social, por outro lado, apropria-se do reconhecimento de valores consagrados socialmente pela comunidade de pessoas. Enquanto, a dimensão histórico-cultural representa o fruto do trabalho de gerações, estando sempre em processo de desenvolvimento e construção. (FURLAN, 2007, p.75-76). A partir do exposto, Sarlet dispõe que a dignidade é:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2004, p.59-60)

Em consoante, valendo-se da concepção de Moraes:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. (MORAES, 2002, p.128)

A dignidade da pessoa humana, aqui, funciona como fundamento para o Estado Democrático de Direito consagrado em seu art.1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 como direito essencial de todo indivíduo em ser estimado como pessoa e poder usufruir

da sua própria existência. (AWAD, 2006, p.113) Por isso, os princípios fundamentais (entre eles, a dignidade da pessoa humana) têm como objetivo definir e representar a coletividade política e o Estado, relatando as principais possibilidades político-constitucionais, além de designar o resumo ou a matriz de todas as normas constitucionais (SILVA, 2001^{apud} FURLAN, *et. al.*, 2007, p.77)

A LOCUÇÃO AUTODETERMINAÇÃO SEXUAL EM DELIMITAÇÃO: SEXUALIDADE E LIBERDADE EM CONVERGÊNCIA

A partir da incorporação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 nos Estados, a aplicação dos direitos humanos e liberdades fundamentais tiveram como base o combate contra a discriminação e opressão de todos e o amparo da dignidade e igualdade entre as pessoas. Para os direitos humanos serem internalizados em território nacional, os direitos fundamentais necessitam de base constitucional, como forma de proteção interna dos direitos dos cidadãos. Nesse sentido, denota-se a dignidade como o centro dos direitos classificados como fundamentais e também como elemento essencial para as liberdades individuais, como o direito à liberdade sexual. (CAMPOS, s.d, p.30-32)

A liberdade defendida fundamentalmente por Kant implica na mais profunda antropologia da liberdade. Aquela conectada à faculdade de se comportar humanamente e agir de forma livre, na qual o próprio indivíduo é dono das suas decisões. Sendo assim, a liberdade é a materialização prevista nos preceitos dos direitos humanos, constituindo uma qualidade essencial da vida humana, em razão do livre arbítrio ou da liberdade civil. (LOPES, 2000, p.86). A liberdade como direito fundamental de primeira dimensão abrange as liberdades pú-

blicas, isto é, direitos civis e políticos. Direitos que preconizam a não interferência do Poder Público nas liberdades individuais, pois, como direitos negativos, demandam um afastamento do Estado, não cabendo ao Órgão Público intrometer-se nas decisões privativas dos indivíduos. (CAMPOS, s.d, p.33) Prossegue a autora:

Constata-se assim que a proteção do gênero humano inclui o direito à sexualidade, por se tratar de um direito decorrente da natureza humana. A realização da humanidade inclui a solidariedade, logo, a sexualidade é um direito de todos e de cada um a ser garantido. (CAMPOS, s.d, p.34)

À vista disso, após a autorização das emendas para a Declaração de Direitos Sexuais prevista em 1997 no XV Congresso Mundial de Sexologia em 2000, foi assegurado o direito à liberdade sexual, como o direito de amar e ser amado sem qualquer tipo de ato discriminatório, independente de gênero, sexo, orientação sexualidade, raça, religião, classe social, deficiências mentais e físicas. Entende-se que, os direitos sexuais constituem direitos humanos universais, fundamentado na dignidade, na liberdade inata ao indivíduo e na igualdade para todos, devendo, portanto, ser promovidos, respeitados e defendidos. (TONE-LLI, 2008, p.70). Assim, para o direito à sexualidade ser garantido, destaca-se dois princípios fundamentais: a liberdade e a igualdade, como resultado das declarações de direitos humanos e do constitucionalismo clássico, a fim de constatar a dignidade do ser humano e nortear o respeito no âmbito da sexualidade. (RIOS, 2006, p.83-84).

O direito à igualdade, tanto na sua extensão formal, quando preceitua a igualdade de todos perante a lei, quanto na extensão material, em que se deve tratar os iguais e os desiguais, na medida de sua desigualdade, garante o tratamento equânime a todos com base na orientação sexual. Por essa razão, casos como impedimento de demonstração de afeto entre homossexuais e exclusão da possibilidade de adoção por parte de pessoas do grupo LGBTQIA+ configuram

lesão ao direito de igualdade, conectado aos direitos sexuais. (RIOS, 2011, p.293). Diante dessa perspectiva, o autor, ainda, destaca que:

Relacionado de modo indissociável à privacidade está o Direito de liberdade, mesmo porque a privacidade nada mais é do que uma manifestação, no âmbito das relações interpessoais, do próprio Direito de liberdade. Com efeito, o direito de liberdade possibilita aos indivíduos, de forma autônoma, a tomada de decisões quanto aos objetivos e aos estilos de vida. Diante da importância ímpar que a sexualidade assume na construção da subjetividade e no estabelecimento de relações pessoais e sociais, a liberdade sexual, que também se expressa como direito à livre expressão sexual, é concretização mais que necessária do direito humano à liberdade. (RIOS, 2011, p.292)

Segundo Maria Berenice Dias (2001, p.1), para que todos possam se realizar como indivíduo e ter garantido o exercício a livre expressão sexual, é necessário que se admita que a sexualidade é inerente a premissa da vida humana. Dessa forma, como uma das garantias do exercício do direito à liberdade individual, é imprescritível e inalienável, constituindo um direito natural, sendo aquele que nasce com o ser humano e assim, resulta da sua própria natureza. Sendo assim, para reafirmar o exposto, a Declaração dos Direitos Humanos sobre uma perspectiva de gênero dispõe que:

Artigo 10. Todos os seres humanos têm direito à autonomia e à autodeterminação no exercício da sexualidade, que inclui o direito ao prazer físico, sexual e emocional, o direito à liberdade na orientação sexual, o direito à informação e educação sobre a sexualidade e o direito à atenção da saúde sexual e reprodutiva para a manutenção do bem-estar físico, mental e social. (ONU, 1998)

Desta maneira, para a realização completa da humanidade, é essencial que se compreenda os aspectos necessários para a proteção da dignidade da pessoa humana, incluindo o direito à liberdade de exercer a sexualidade. A sexualidade é inerente a natureza humana, seja examinada pelo caráter genérico ou individual. Assim, sem o presente exercício, a própria natureza humana não se materializa, faltando-lhe o direito de ser livre, característica do direito fundamental. (DIAS, 2001, p.1-2)

O DIREITO DE SER QUEM É: O RECONHECIMENTO DO STF SOBRE A AUTODETERMINAÇÃO E A EXPRESSÃO DA INDIVIDUALIDADE HUMANA

A liberdade, para Stuart Mill (1998^{apud}. Moreira, 2015, p.80) presume a capacidade de o indivíduo delinear os objetivos de vida à sua individualidade. Para Bobbio (1996, p.7) a liberdade constitui um estado, no qual o indivíduo deve ser observado em sua singularidade, para ser considerado um ser livre. Com um dos fundamentos na liberdade, o mínimo existencial trata das condições mínimas para a existência humana de forma digna. É essencial para o cumprimento dos requisitos iniciais da liberdade, sem o qual finda a capacidade de sobrevivência do homem e o retrocesso aquém de um mínimo, o qual não é permitido. (TORRES, 1989, p.29-30)

Diante disso, a sexualidade como elemento do mínimo existencial, se apresenta na faculdade do indivíduo tomar as suas próprias decisões e ser livre para ser quem é. A definição da personalidade do homem advém dos resultados de suas escolhas diante das sociabilidades específicas. Desta feita, as “inter-relações desses componentes com o ser humano, como unidade, formam aquilo que costumamos chamar, na vida cotidiana, com razão, o caráter, a personalidade, do indivíduo” (LUKÁCS, 2010, p.9 ^{apud}. CUNHA, 2018, p.19).

O desenvolvimento de cada um de forma libertária é condição *sinequa non* para o bem-estar, sendo importante para o indivíduo perceber as práticas que se encaixem no seu modo de viver e na sua personalidade. No Direito, pode não ser possível a garantia de felicidade, entretanto, o trabalho para a independência, através da autonomia, que impulse para o caminho da felicidade, deve ser assegurado. (MOREIRA, 2015, p.80-83)

O marco inicial para o desenvolvimento da personalidade é a liberdade, e com isso, a autonomia é assegurada para que o ser humano possa agir sem intervenção do Estado ou da sociedade. Diante disso, a autonomia funciona como mecanismo de emissão de normas para si, enquanto, a autodeterminação é responsável pelas escolhas que a própria pessoa toma. (MOREIRA, 2015, p.101-103) Assim, continua descrevendo o autor que:

[...] é na autodeterminação que reside a sua real contribuição na proteção e na promoção da pessoa humana. Ao trazer a possibilidade do homem dirigir a sua vida de acordo com a sua vontade, a autodeterminação permite a livre realização da pessoa protegendo e promovendo decisões individuais que determinam o ser humano e são, no mais, manifestações individuais da sua própria personalidade (modos de ser) (BERRIO, 1999 *apud*. MOREIRA, 2015, p.104)

A faculdade de se autodeterminar é a forma mais verídica de se manifestar a autonomia individual, por meio de escolhas próprias para a tomada de decisões e a capacidade da livre escolha dos seus objetivos de vida e a forma de realizá-los. Tal aspecto dispõe que, as pautas pessoais de cada um sejam solucionadas pelo próprio indivíduo, não cabendo intervenção de mediadores, quando não houver lesão dos direitos de outrem (BARRETO NETO; 2014, p.354) Além disso, é fundamental o respeito e a viabilidade das preferências existenciais de cada um, para que o ordenamento jurídico possa garantir os direitos fundamentais previstos. (MOREIRA, 2015, p.105)

Logo, a autodeterminação antecede o Estado de direito e antecede também, a democracia. Para José Joaquim Gomes Canotilho, ainda, a autodeterminação

[...] é o momento verdadeiramente fundacional de qualquer comunidade constituída como Estado democrático de direito. O cumprimento das pré-condições práticas jurídico-internacionalmente reconhecidas permitem também estabelecer uma clara indissociabilidade entre a «forma de Estado» interna e a sua «imagem» na ordem jurídica internacional (CANOTILHO, 1999, p. 12).



Por esse motivo, o Estado Constitucional democrático de direito sempre será o norte para a construção da ordem, segurança e a paz jurídica. Os poderes do Estado são divididos em legislativo, executivo e judiciário, tendo cada um destes finalidade própria para o pleno exercício da democracia e constitucionalidade no Brasil. Verifica-se, contudo, a intervenção do Poder Judiciário no que tange a função do legislativo. Assim, os tribunais judiciais promoveram uma mudança no seu papel institucional, comunicando-se com o sistema político. (COITINHO FILHO; RINALDI; 2018, p.30) Um exemplo a ser citado, é o caso da equiparação da conjugalidade entre pessoas do mesmo sexo a um modelo de família determinado na Constituição. Oliveira (2005, p.559 *apud* COITINHO FILHO; RINALDI; 2018, p.30) denomina tal processo como “‘judicialização da política’, quando há uma transferência decisória do poder executivo e legislativo para os tribunais”. Dessa forma, membros do judiciário atuam como dirigentes para aplicar os princípios previstos na Carta Magna e de reprodução política e social, de forma que as decisões, então, passam a ser tomadas pelo Poder Judiciário e não pelo Poder Executivo ou Congresso Nacional. (BARROSO, 2009 *apud* COITINHO FILHO; RINALDI, 2018, p.30)

Ainda em exame, vale ressaltar que, embora a Constituição Federal de 1988 tenha garantido o tratamento com igualitário a todos, de forma que não caiba a discriminação, até o momento não há legislação federal que prescreva expressamente a proibição de discriminar alguém em razão da sua orientação sexual ou identidade de gênero. Assim, desde a Assembleia Constituinte de 1987-1988 tem-se o debate acerca da inclusão da orientação sexual no art.3º, inciso IV da Constituição Federal para assegurar proteção ao grupo LGBTQIA+ e viver sua vida com liberdade e vedar a discriminação do referente grupo. (MENEZES, 2020, p.5-6)

Desta maneira, a criminalização da homotransfobia foi requerida pelo Mandado de Injunção Coletivo 4.733 DF no ano de 2012 pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Tran-

sexuais (ABGLBT), visando suprir a omissão legislativa a respeito dos atos discriminatórios dos direitos e liberdades fundamentais junto a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. (MENEZES, 2020, p.5-6). Neste sentido, destacam-se os ensinamentos do Ministro Celso de Mello na ADO que preceituou:

NINGUÉM PODE SER PRIVADO DE DIREITOS NEM SOFRER QUAISQUER RESTRIÇÕES DE ORDEM JURÍDICA POR MOTIVO DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU EM RAZÃO DE SUA IDENTIDADE DE GÊNERO – Os integrantes do grupo LGBTI+, como qualquer outra pessoa, nascem iguais em dignidade e direitos e possuem igual capacidade de autodeterminação quanto às suas escolhas pessoais em matéria afetiva e amorosa, especialmente no que concerne à sua vivência homoerótica. Ninguém, sob a égide de uma ordem democrática justa, pode ser privado de seus direitos (entre os quais o direito à busca da felicidade e o direito à igualdade de tratamento que a Constituição e as leis da República dispensam às pessoas em geral) ou sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero! (ADO 26, Relator Ministro Celso de Mello)

Logo, o Tribunal aceitou o mandado de injunção, reconhecendo a falta de atividade do congresso sobre a legislação pertinente, aplicando a Lei 7.716/89 aos crimes de homofobia de forma temporária.

Decisão: O Tribunal, por maioria, conheceu do mandado de injunção, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não admitia a via mandamental. Por maioria, julgou procedente o mandado de injunção para (i) reconhecer a mora inconstitucional do Congresso Nacional e; (ii) aplicar, com efeitos prospectivos, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, a Lei nº 7.716/89 a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero, nos termos do voto do Relator, vencidos, em menor extensão, os Ministros Ricardo Lewandowski e Dias Toffoli (Presidente) e o Ministro Marco Aurélio, que julgava inadequada a via mandamental. Plenário, 13.06.2019 (MENEZES, 2020, p.6)

À vista do exposto, a sexualidade humana, então, compreende as características íntimas e internas de cada indivíduo que reflete nas relações amorosas e afetiva. Conforme a introdução dos princípios de Yogyakarta, todos nascemos livres e iguais em dignidade e direitos, sendo a orientação sexual e identidade de gênero indispensáveis para o exercício da dignidade e humanidade, não devendo ser, portanto, motivo de abuso ou discriminação. (PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA, p.7). Por essa razão, o Supremo Tribunal Federal ressalta a importância do direito à autodeterminação do próprio gênero ou da definição de sua orientação sexual, como forma de expressão da liberdade no desenvolvimento da personalidade e poder fundamental de cada pessoa, abarcado na Constituição, a fim de materializar o direito humano que deve ser reafirmado pelo Estado. (MELLO, 2020, p. 52-54)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A liberdade sexual é indispensável para a realização da vida humana. Assim, por ter como características a imprescritibilidade e a irrenunciabilidade, devido ao seu caráter de direito natural, deve ser assegurado pelo Poder Público a todos, a autonomia para escolher livremente os seus objetivos de vida e como exercer a sua personalidade. Logo, nota-se que para o desenvolvimento da personalidade, é necessário a liberdade, e por consequência, a não intervenção do Estado na vida pessoal de seu povo.

A sexualidade humana, portanto, com fundamento na igualdade e liberdade de todos diante de seus direitos e dignidade, ressalta a importância do exercício da orientação sexual e a identidade de gênero serem efetuados, sem qualquer ato discriminatório ou abuso, mediante previsão em documento sde âmbito internacional e nacional, como dever do Estado proteger os direitos dos cidadãos.

Desta maneira, embora seja o assegurado na Carta Magna de 1988, o direito a todos de serem livres, compreendo a sexualidade, e que todos merecem ser tratados de forma igualitária, é transferido para o Supremo Tribunal Federal, a responsabilidade de garantir tais direitos diante da omissão legislativa no que tange ao assunto presente no ordenamento jurídico brasileiro, como no caso da aplicação da Lei 7.716/89, para os crimes de homofobia para suprir a omissão legislativa.

Assim, os tribunais judiciais mudaram sua função institucional, possuindo relação direta com o sistema político. Por isso, o Supremo Tribunal destaca a relevância do direito à autodeterminação do próprio gênero ou da definição da orientação sexual, como materialização da liberdade no desenvolvimento da personalidade, como forma de concretizar o direito humano que deve ser protegido pelo Poder Público.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, André Gustavo Côrrea de Andrade. O Princípio Fundamental da Dignidade Humana e sua Concretização Judicial. *In: Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, 2003. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=5005d7e7-eb21-4fbb-bc4d-12affde2dbbe> Acesso em: 05 fev. 2021.

AWAD, Fahd. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. *In: Revista Justiça do Direito*, v. 21, n. 1, jan. 2012. Disponível em: <<http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/2182>> Acesso em: 05 fev. 2021.

BARRETO NETO, Heráclito Mota. O princípio constitucional da autonomia individual. *Boletim Científico ESMPU*, Brasília, a. 13 – n. 42-43, p. 331-366 – jan./dez. 2014. Disponível em: <<http://boletimcientifico.escola.mpu.mp.br/boletins/boletim-cientifico-n-42-43-janeiro-dezembro-2014/o-principio-constitucional-da-autonomia-individual>> Acesso em: 19 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 26**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticia-NoticiaStf/anexo/ADO26ementaassinada.pdf>> Acesso em: 19 mar. 2021.

BOBBIO, Norberto. **Igualdade e Liberdade**. Disponível em: <http://moodle.stoa.usp.br/file.php/799/igualdade_e_liberdade.pdf> Acesso em: 22 mar. 2021.

CAMPOS, Angela Maria Valentino. Trinta anos de constituição e os desafios da família na contemporaneidade: direito fundamental à liberdade sexual. *In: Direito em Foco: 30 anos da Constituição de 1988*. Disponível em: <<https://abracs3.us-east-2.amazonaws.com/artigos/0ee4aade-79e1-4832-88df-c6db-2f3507eb.pdf#page=27>> Acesso em: 24 fev. 2021.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de Direito**. Disponível em: <https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/33341061/jjgcoedd.pdf?1396125530=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DESTADO_DE_DIREITO.pdf&Expires=1616442593&Signature=DRxLiZUqDFz4UqmpXQKTNRbW-qMRHEqvLOXvuvDKoD5PNTn4clwvSjgfjti9DUZoQO4OwK991FzLpGKDrnf-N4PkgDz9zuzW~zRtSPzZKKQNuC7qzMX2Rn9qXJ9S6hOFm44b2Ks7lq5T3P-1S6alPpbkHfYveC1Jtf5cJYDqiA2QktEcwPrKfgdPQGwR3ylXaxKVGNQGWy-LajleVvaDSDDeDPVWlJrcVwgg1doBgpot9-tMsO3LXM70gqwRQ7FmC~wQ-CiUU5x2yIS6~7rG3nFI7oEGioxdtdKHES48XvI0Qod9xqsG0mUgMhnOfef1Mf-vpBl6smQzsO6cO1cJz-yRERcg__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA> Acesso em: 22 mar. 2021.

COITINHO FILHO, Ricardo Andrade; RINALDI, Alessandra de. O Supremo Tribunal Federal e a “união homoafetiva”: onde os direitos e as moralidades se cruzam. **Civitas** - Revista de Ciências Sociais, Porto Alegre, v. 18, n. 1, p. 26-42, 13 abr. 2018. Disponível em: <<https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/view/28419>> Acesso em: 19 mar. 2021.

CUNHA, Elcemir Paço. Individualidade moderna como particularidade. *In: Trab. Educ. Saúde*, Rio de Janeiro, v. 16 n. 1, p. 15-38, jan./abr. 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1981-77462018000100015#:~:text=Em%20certo%20sentido%2C%20a%20individualidade,56> Acesso em: 22 mar. 2021.

DIAS, Maria Berenice. Liberdade sexual e direitos humanos. *In: IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família*, portal eletrônico de informações, 2001. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/24/Liberdade+sexual+e+direitos+humanos#:~:text=Ningu%C3%A9m%20pode%20realizar%2Dse%20como,liberdade%20da%20livre%20orienta%C3%A7%C3%A3o%20sexual.&text=%C3%89%20um%20direito%20natural%2C%20que,decorre%20de%20sua%20pr%C3%B3pria%20natureza.>> Acesso em: 24 fev. 2021.

FERRAZ, Anna Candida da Cunha; MACHADO, Costa. **Constituição Federal interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo**. 11a ed. 2020. Barueri [SP]: Editora Manole, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520464373/>. Acesso em: 24 fev. 2021

FURLAN, Alessandra Cristina.; *et al.* A Dignidade da pessoa humana. *In: Revista Cient., Ciênc. Juríd. Empres.*, Londrina, v. 8, p. 73-80, mar. 2007. Disponível em: <<https://revista.pgsskroton.com/index.php/juridicas/article/view/1051>> Acesso em: 17 fev. 2021.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Direitos humanos e tratamento igualitário: questões de impunidade, dignidade e liberdade. *In: Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 15, n. 42, p. 77-100. Fev. 2000. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092000000100006&lng=en&nrm=iso> Acesso em: 14 mar. 2021.

MELLO, Celso de. **Diversidade:** Jurisprudência do STF e bibliografia Temática. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/diversidade.pdf>> Acesso em: 19 mar. 2021.

MENEZES, SibyllaNaquim. **Proteção jurídica dos direitos fundamentais ante a omissão legislativa:** decisão do STF na ADO 26. 42f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Escola de Direito e Administração Pública, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/2819>> Acesso em: 19 mar. 2021.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional.** São Paulo: Atlas, 2002.

MOREIRA, Rodrigo Pereira. **Direito ao livre desenvolvimento da personalidade:** Caminhos para a Proteção e Promoção da Pessoa Humana. 291f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/13228/1/DireitoLivreDesenvolvimento.pdf>> Acesso em: 19 mar. 2021.

ONUBRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>> Acesso em: 05 fev. 2021.

ONU BRASIL. **Declaração dos Direitos Humanos desde uma perspectiva de gênero.** Contribuições ao 50º Aniversário da Declaração Universal dos Direitos Humanos Documento N.º E/CN.4/1998/NGO/3. 1998. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/cladem.htm#:~:text=Todos%20os%20seres%20humanos%20t%C3%AAm%20direito%20%C3%A0%20autonomia%20e%20%C3%A0,sexual%20e%20reprodutiva%20para%20a>> Acesso em: 14 mar. 2021.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. *In: LEITE, George Salomão (org.). Dos Princípios Constitucionais:*

Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Malheiros, 2003.

PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA. **Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero.** Disponível em: <http://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf> Acesso em: 19 mar. 2021.

REIS, Clayton; VAZ, Wanderson Lago. Dignidade da pessoa humana. In: *Revista Jurídica Cesumar*, v. 7, n. 1, p. 181-196, jan.-jun. 2007. Disponível em: <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/522>> Acesso em: 22 mar. 2021.

RIOS, Roger Raupp. Para um direito democrático da sexualidade. In: **Horiz. antropol.**, Porto Alegre, v. 12, n. 26, p. 71-100, dez. 2006. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-71832006000200004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 24 fev. 2021.

RIOS, Roger Raupp. Direitos Humanos, Direitos Sexuais e Homossexualidade. In: **Amazônica** - Revista de Antropologia, [S.l.], v. 3, n. 2, p. 288-298, mar. 2012. Disponível em: <<https://periodicos.ufpa.br/index.php/amazonica/article/view/781>>. Acesso em: 24 fev. 2021

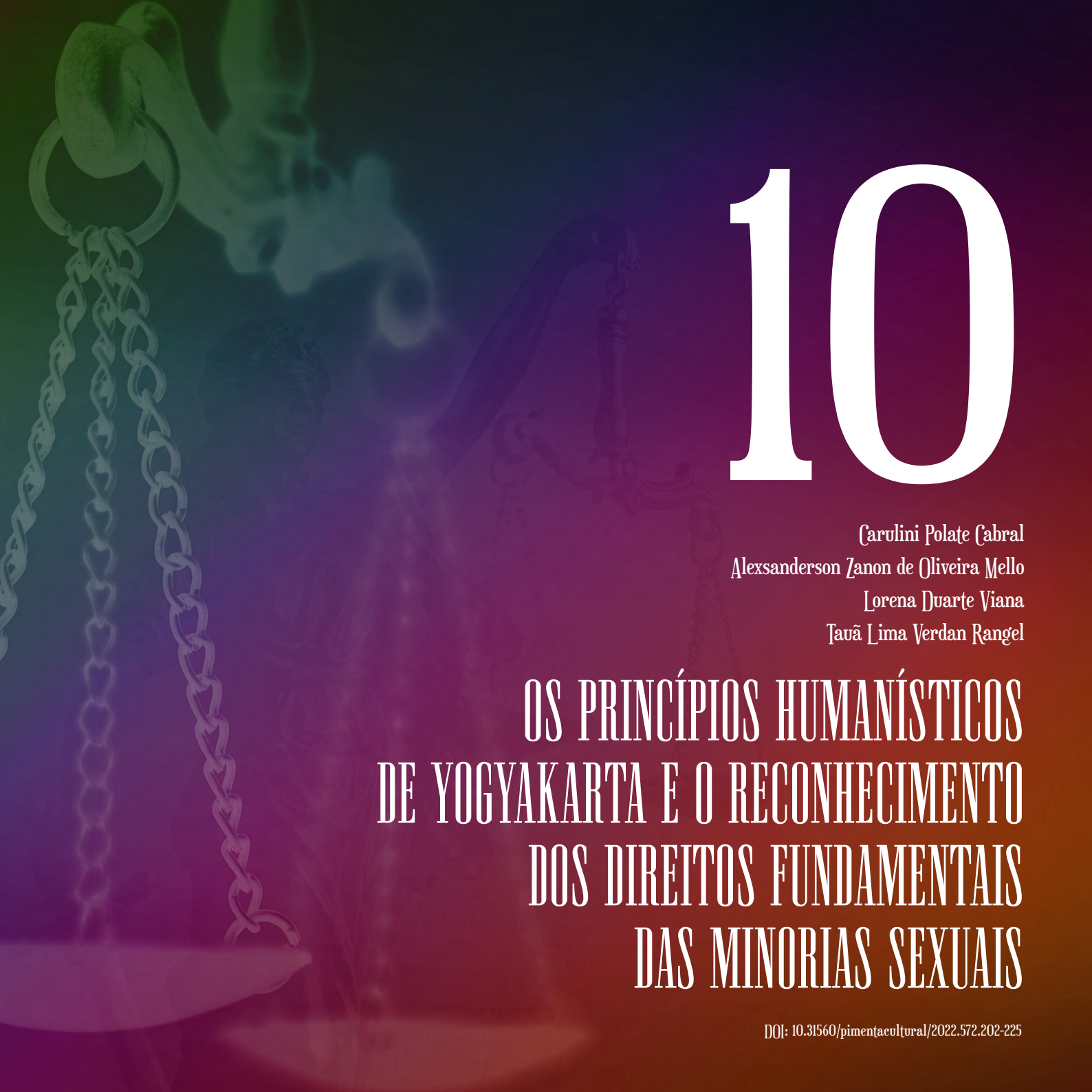
SARLET, Wolfgang Ingo. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição da República de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, n. 09, jan.-jun. 2007. Disponível em: <<http://www.esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/article/view/137/131>> Acesso em: 17 fev. 2021.

TONELLI, Maria Juracy Filgueiras. Diversidade sexual humana: notas para a discussão no âmbito da psicologia e dos direitos humanos. In: **Psicol. clin.**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 2, p. 61-73, 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-56652008000200005&lng=en&nrm=i-so>. Acesso em: 14 mar. 2021.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. In: **R. Dir. Adm.**, Rio de Janeiro, v. 177, p. 29-49, jul.-set. 1989. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46113>> Acesso em: 22 mar. 2021.

The background of the entire page is a photograph of a person, likely a woman, who is restrained by thick metal chains. The person is positioned in the center-left of the frame, with their arms and torso visible. They are wearing a light-colored, possibly white, garment. The chains are attached to a metal ring at the top left and hang down, with one chain visible on the left side of the person. The background is a gradient of colors, transitioning from a dark purple/blue at the top to a lighter, more orange/brown at the bottom. The overall mood is somber and evocative.

10

Carulini Polate Cabral

Alexsanderson Zanon de Oliveira Mello

Lorena Duarte Viana

Tauã Lima Verdan Rangel

OS PRINCÍPIOS HUMANÍSTICOS DE YOGYAKARTA E O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MINORIAS SEXUAIS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No contexto do discurso introdutório, é mister demonstrar que as construções de sexualidade e de gênero ganha especial destaque no que concerne ao poder e à ordem determinada pela política em si, tanto ela se referindo à saúde ou não, que tem finalidade de combater diversos intermediários coletivos. No entanto, é compreensível a alta ênfase no corpo e sexo que tenta esclarecer que o conceito de sexualidade é um acontecimento histórico e social, essencialmente porque luta pelo futuro e retrata sua importância na política.

No desafio de regular a convivência pacífica diante a concessão de novas identidades sexuais que gera consideração no tocante reconhecimento desse grupo e dos direitos básicos por outros membros da comunidade. Apesar de ser uma comunidade com variedades em diversos aspectos, hoje, ela está em uma era de retrocesso e conservadorismo. Nesse sentido, os indivíduos LGBTQIA+, que contrariam os padrões conservadores estabelecidos, sofrem com atos do cotidiano pela desigualdade e discriminação. Diante desse contexto e com a evolução da sociedade foi realizada uma reunião com especialistas em assuntos da legislação de direitos humanos no ano de 2006, que culminou com a edição dos Princípios de Yogyakarta.

Para isto, a metodologia aproveitada para a estruturação da presente pesquisa se embasou por meio da metodologia histórica e dedutiva. Em referência às técnicas de pesquisa, optou-se, em um primeiro momento na revisão de literatura sob o formato sistemático. De maneira secundária e complementar, lançou-se mão da técnica de revisão bibliográfica, tendo como proposta de seleção a pertinência do material com a pesquisa. As bases dados empregadas foram sistemas online, adotando-se como parâmetro de seleção a correlação entre os textos e o tema proposto.

SEXUALIDADE EM CONSTANTE DISPUTA: PENSAR A QUESTÃO COMO PAUTA POLÍTICA

A política em si, sendo ela de saúde ou não, a todo o momento será um arbítrio do poder. Deriva do combate de variados intermediários sociais, os quais têm por objetivo colocar em prática determinada ordem de poder e, no caso em análise, as construções de sexualidades e de gênero recebem especial ênfase. Portanto, as políticas de saúde são fatos sociais e históricos não necessários e não aleatórios. Traduzem-se em um objeto do combate de variadas instituições e agentes para estabelecer uma determinada ótica ao Estado, tendo em vista que toda política de saúde é uma ação do Estado (ABADE; DEMÉTRIO, 2017, p. 140).

Nesse sentido, conforme o que expõe Bourdieu (2014 *apud* ABADE; DEMÉTRIO, 2017, p. 140), o Estado é um local em que os indivíduos transformam-se em concorrentes, onde há uma relação de força complexa, com mecanismos diferentes e complexos, “uns têm o conhecimento dos regulamentos, outros têm uma autoridade científica, outros, ainda, têm o prestígio” (BOURDIEU, 2014 *apud* ABADE; DEMÉTRIO, 2017, p. 140). Ainda para o autor, essa associação de poder, aguçadamente enigmática, acaba em uma resolução que colabora para alterar ou reforçar uma determinada condição dessas relações de força e poder, a tal decisão dá-se o nome de “política” (BOURDIEU, 2014 *apud* ABADE; DEMÉTRIO, 2017, p. 140).

Ao partir dessa premissa, entende-se que o Estado não é apenas a universalização do proveito próprio, ou seja, “do interesse particular dos dominantes que consegue se impor aos dominados” (ABADE; DEMÉTRIO, 2017, p. 140). O Estado é a entidade que detém a capacidade de formar um ordenado mundo social sem, necessariamente, utilizar de mecanismo de coerção. Não se trata aqui de uma instância que legitima um ordenamento acordado por um ato do tipo “propaganda”,

mas uma instância que concebe um mundo social conforme determinadas estruturas (ABADE; DEMÉTRIO, 2017, p. 140).

Com base no que aduz Monica e Martin (2016, p. 21), Jeffrey Weeks, em *O corpo e a sexualidade*, afirma que é possível analisar que, nos dias atuais, se vê uma verdadeira “luta pelo futuro da sexualidade”. A importância aguda que é dada ao corpo e ao sexo busca elucidar a concepção de sexualidade como episódio histórico e social, sobretudo em razão do fato de que a luta pelo futuro deste reflete sua importância na política. Tendo poder e sexualidade uma grande relação, a última pode ser entendida como ferramenta de regularização do comportamento e dos corpos de determinado grupo de sujeitos. A questão a respeito desse futuro da sexualidade gera questionamentos mais assíduos, como o futuro dos ideais de igualdade e liberdade e até mesmo da própria democracia (MONICA; MARTINS, 2016, p. 21).

Com base nas falas de Rubin (2012, p. 01), algumas pessoas compreendem a sexualidade como um assunto sem relevância, um “desvio frívolo” de outros problemas como a aniquilação nuclear, fome, racismo, guerra, doença ou pobreza. Contudo, como o próprio autor sugere, são em momentos assim, nos quais se vive com a chance de extinção sem precedentes, que os indivíduos tornam-se mais predispostos a transformarem-se em malucos pela sexualidade (RUBIN, 2012, p. 01).

A concepção de sexualidade que, atualmente, é operada corresponde a uma fase recente e específica. Práticas e condutas sexuais são cenários históricos. O significado cedido à sexualidade é dependente da maneira como ele é consolidado em determinado local e tempo. A historicização da concepção de sexualidade, realizada por Foucault, tem como princípio o pressuposto de que a concepção de sexualidade é uma elaboração hodierna que pode ser auferida por meio de discursos proferidos a respeito da sexualidade de determinadas sociedades (MONICA; MARTINS, 2016, p. 22).

Em *Pensando o sexo*, segundo o que exhibe os autores supracitados, Gayle Rubin compreende que o sexo é habitualmente político. Contudo, demonstra que existem momentos históricos em que a sexualidade é politizada e contestada demasiadamente, promovendo espaço para uma renegociação do arbítrio da vida erótica (MONICA; MARTINS, 2016, p. 22). Ademais, a partir deste entendimento, Weeks (1999 *apud* MONICA; MARTINS, 2016, p. 23) compreende que a sexualidade é adaptada na ligadura entre o que se entende enquanto subjetividade e aquilo que a comunidade verifica como sexualidade aceitável e possível.

Nesta afluência, deparam-se a potencialidade do corpo e as suas competências. Quanto mais a comunidade se aflige com a vida particular de seus integrantes, mais ferramentas regularizadoras são elaboradas a respeito do comportamento e dos corpos. Desta maneira, analisa-se uma atividade temporal de prática do instrumento da sexualidade (MONICA; MARTINS, 2016, s.p.).

O âmbito da sexualidade, como pode ser evidenciado nos expo- res de Rubin (2012, p. 01), também possui uma política peculiar, desigualdades e formas de coerção. Assim como em outras peculiaridades do comportamento humano, as maneiras institucionais concretas da sexualidade em um lugar e tempo específico são resultados da ação humana. São repletos de divergências de manobras e interesse político, os dois incidentais e deliberados.

Nesta perspectiva, é correto afirmar novamente que o sexo habitualmente é político. No entanto, existem momentos históricos nos quais a sexualidade é claramente discutida e aguçadamente politizada. Nestes momentos, o arbítrio da vida erótica é, então, renegociado (RUBIN, 2012, p. 01). O novo saber sobre o sexo tem sido mais emblemático e influente depois da *História da Sexualidade* de Foucault. Em tal obra, o autor traz uma crítica acerca do entendimento da sexualidade tradicional, “como ânsia natural da libido para se libertar da coerção social” (RUBIN, 2012, p 11).



Foucault, ainda, traz o argumento de que os desejos não se tratam de “entidades biológicas pré-existent”, mas, ao contrário disso, esses são construídos no decorrer de momentos históricos e sociais repressivos, que apontam novas sexualidades. Para Rubin (2012, p. 11), Foucault direciona seus argumentos para uma “descontinuidade entre os sistemas de sexualidade baseados no parentesco e outras formas mais modernas”. Nesse sentido, faz-se interessante destacar a seguinte fala do autor:

O novo saber sobre o comportamento sexual deu ao sexo uma história e criou uma alternativa construtivista ao essencialismo. Subjacente a este corpo de trabalho está a assunção que a sexualidade é constituída na sociedade e na história, não ordenada biologicamente. Isso não significa que as capacidades biológicas não são pré-requisito para a sexualidade humana. Significa que a sexualidade humana não é compreensível em termos puramente biológicos. Organismos humanos com cérebros humanos são necessários para as culturas humanas, mas nenhum exame do corpo ou de suas partes pode explicar a natureza e variedade dos sistemas sociais humanos. A fome na barriga não dá pistas sobre a complexidade da culinária. O corpo, o cérebro, os genitais, e a capacidade para a linguagem são necessários para a sexualidade humana. Mas eles não determinam seus conteúdos, suas experiências e suas formas institucionais. Além de que nós nunca encontramos um corpo não mediado por significados conferidos pela cultura (RUBIN, 2012, p. 11).

Para Monica e Martins (2016, p. 22), se o sexo é político e se há uma luta pela sexualidade, compreendê-la dentro de uma perspectiva das ferramentas de poder pode encaminhar para uma compreensão acerca da política sexual em um sentido mais complexo e denso. A sexualidade é um objeto humano assim como são os sistemas de etiqueta, os meios de transporte, as dietas, modos de opressão, processos de produção, formas de trabalho e tipos de entretenimento.

Ora, uma vez que o sexo é compreendido nos desfechos do entendimento histórico e da análise social, uma política do sexo mais realista vira uma possibilidade. Um indivíduo tem, então, a possibilidade

de refletir as políticas sexuais nos desfechos de acontecimentos como tecnologia política, epidemiologia, conflito urbano, migração, padrões de ajustamento, vizinhanças e populações. Estas classes de raciocínio são mais proveitosas do que as mais tradicionais como queda de impérios ou ascensão, poluição, decadência, patologia, neurose, doença e pecado (RUBIN 2012, p. 11-12).

De algum jeito, as leis são inclinadas a institucionalizar o heterossexismo, na proporção em que não tematizam a desamarrada orientação sexual. Assim sendo, pode ser um abuso tênue, em que “não – heterossexuais” possuem seus direitos abolidos devido à supressão, omissão ou negligência, porque, ao classificar os indivíduos como “normalmente” heterossexuais, a propensão é suprimir e normalizar os direitos de LGBTQIA+ (FROEMMING; IRINEU; NAVAS, 2010, p. 169). Partindo dessa lógica, Rubin exterioriza o seguinte:

A noção de uma sexualidade ideal singular caracteriza a maioria dos sistemas de pensamento sobre o sexo. Para a religião o ideal é o casamento procriativo. Para a psicologia é a heterossexualidade madura. Apesar de se variarem os conteúdos, o formato de um padrão sexual singular é continuamente reconstituído dentro de outros enquadramentos retóricos, incluindo o feminismo e o socialismo. É tão objetivável quanto insistir que todos deveriam ser lésbicas, não-monogâmicos, ou bizarros, como acreditar que todos deveriam ser heterossexuais, casados ou baunilha – apesar da última série de opiniões ser respaldada por poderes consideravelmente mais coercitivos que os primeiros (RUBIN, 2012, p. 18).

Diversos textos políticos acerca da sexualidade demonstram uma verdadeira “ignorância” no que se refere à pesquisa sexual moderna e também a sexologia clássica. Rubin (2012, p. 19) tenta explicar isso como decorrência de poucas universidades e faculdades trataram de sexualidade dentro de suas salas. Para o autor, nem “a sexologia nem a pesquisa sexual tem sido imunes ao prevaecente sistema de valor sexual” (RUBIN, 2012, p. 19), em ambos os casos há informações e assuntos que não podem ser aceitos de forma acrítica.

O autor, ainda, exhibe que “a sexologia e a pesquisa sexual nos dão detalhes abundantes além do acolhimento de uma postura calma e bem desenvolvida para tratar a variedade sexual como algo que existe ao invés de algo que deve ser exterminado” (RUBIN, 2012, p. 19). O reconhecimento das possibilidades que aparecem nos ramos da identidade de gênero e da orientação sexual, manifestados ou ainda por se manifestar, integrar a diversidade sexual. Diversidade essa que deve ser respeitada como membro da diversidade humana e, desta forma, parcela dos direitos humanos necessários à elaboração de uma comunidade justa e igualitária.

Localizar a discussão da diversidade sexual não reclama que se examinem os motivos ou que dominem individualmente as preferências vinculadas a sexualidade, mas sim destacar o escalão emancipatório do tratamento com igualdade (FROEMING; IRINEU; NAVAS, 2010, p. 167).

MINORIAS SEXUAIS E A BUSCA PELA VISIBILIDADE NAS ARENAS DE DISCUSSÕES

A ideia de cidadania está estritamente vinculada aos ideais de igualdade e liberdade, assim como valores estampados pela disposição do Estado, cumprindo à comunidade retratar o agrupamento das forças sociais, assim como se mobilizara partir da iniciativa de seus respectivos cidadãos, para então reivindicar suas garantias. Nesta ótica, ser cidadão é ter o poder democrático perante a vida em coletividade e ser livre. Analisa-se, no entanto que, no mundo moderno, não basta ser cidadão para possuir direitos e não basta possuir direitos para ser cidadão. O pensamento de que todos os cidadãos são equivalentes está restrita pela maneira de como os próprios se estabelecem diante de privilégios, cujas diferenças resultam em injustiça e desigualdade (MOTA, 2012, p. 197).

A cidadania presume não somente que a pessoa possua declarados os direitos formalmente em lei, mas que as pessoas, por meio de atitudes e de sua dicção no espaço público, se ordenem para tutelar tais direitos efetivamente, participando dessa construção. Trata-se, dessa forma, dos acontecimentos sociais construir uma nova legalidade como um campo de poder e um campo político (BARSTED, 2005 *apud* MOTA, 2012, p. 199).

Compreende-se que padrões de comportamento e normas várias vezes estabelecem relações de poder e regras sociais que, variavelmente, podem acarretar discriminação, preconceitos e violências. O consentimento de identidades sexuais novas causa ponderação a respeito do reconhecimento desse grupo e dos direitos fundamentais pelo restante da comunidade. Ainda que se componham uma comunidade com acentuada diversidade em vários pontos, atualmente, encontra-se em um momento registrado por retrocesso e conservadorismo, em que aqueles, que se posicionam contrariamente ao que é estabelecido como “normal” e aceitável moralmente, são atingidos pelos atos diários de convivência pelo estereótipo preconceituoso e a estigmatização (FREITAS, 2019, p. 02).

A abrangência da plena cidadania perpassa por alterações no paradigma que beneficia a heterossexualidade e pela reconhecimento da diversidade sexual. Ao debater o assunto das diferenças sexuais, a complexidade surge alicerçada em uma lógica que estabelece e naturaliza a heterossexualidade como alusão. No momento em que se padroniza o poder heterocêntrico, solidifica-se na discussão, visto que este se encontra concentrado no debate com base na oposição por meio de mulher/homem, feminino/masculino e homossexual/heterossexual. É perceptível, pois, a subsistência de desigualdades nos relacionamentos de poder acordadas pela posição binária contrária heterossexualidade/homossexualidade (MOTA, 2012, p. 199-200).

O pensamento a respeito de gênero e das minorias sexuais erigue-se da inquietude diante dos estragos derivados da opressão, desigualdade e discriminação em relação a indivíduos LGBTQIA+. Apesar de as alocações nem sempre delimitarem o impacto gerado a respeito da subjetividade dos indivíduos, e estes discursos, ou a escassez deles, acarretam prejuízos a respeito da sociedade, instituições e dos indivíduos (FREITAS, 2019, p. 01).

Trata-se da imperceptibilidade da comunidade LGBTQIA+, o que se dá devido à conjuntura de vasta exclusão e marginalização sofridas no meio social, no meio econômico, no meio jurídico, entre diversas outras áreas. Os indivíduos LGBTQIA+ passam pela falsa inclusão social, no qual estes não se sentem introduzidos de fato, por vivenciarem ações lgbtfóbicas diariamente, como se fossem atos aceitáveis e normais, o que acarreta em uma vivência de pseudo-cidadania. Neste sentido, as políticas públicas inclusivas (cor)respondem a uma chance de colaboração para a diminuição das desigualdades sociais (NASCIMENTO; ALVES, 2000, p. 31). No que se refere ao reconhecimento da população LGBTQIA+ ressalta-se o que expõe Oliva:

Em que pese esse pleito pelo reconhecimento, os indivíduos LGBTT (Lésbicas, Gays, Transexuais e Transgêneros) continuam submetidos, em grande parte do planeta, a uma atmosfera de hostilidade generalizada que resulta em discriminação no âmbito da família, da escola, do trabalho e em meio a outras esferas sociais. Não raro, são vítimas de violência física e psicológica empreendida por agentes privados e não podem recorrer à proteção estatal, seja pela indiferença do poder público, seja pela precariedade do aparato administrativo de proteção. Há, no entanto, situações ainda mais graves, nas quais o Estado não apenas é inapto para prover a proteção das minorias sexuais, mas estimula a sua marginalização ou a torna política de Estado (OLIVA, 2012, p. 03).

Ainda segundo o autor, no ano de 2012 cerca de 78 países continuavam a criminalizar o ato sexual praticado de forma consensual en-

tre dois indivíduos do mesmo sexo, sendo que em cinco desses países e em metade de outros dois havia a previsão de pena de morte em tal hipótese. Soma-se, ainda, o fato de diversos outros países, apesar de não perseguirem as minorias sexuais de maneira oficial, também não protegem essa população, mostrando-se, assim, a impossibilidade de estimar o nível de violação de Direitos Humanos sofridos por essa parcela. Para o autor, em “situações extremas, a violência generalizada perpetrada contra as minorias sexuais tem por objetivo a “limpeza social”, a qual, analogamente à limpeza étnica, constitui a tentativa de eliminar sistematicamente um grupo determinado de pessoas de um dado território” (OLIVA, 2012, p. 04).

É possível analisar que, no Brasil, a cidadania possui impedimentos com base em uma disposição político-econômica que provoca maneiras de privação, marginalização e exploração vivenciadas pelas pessoas gays. Deve-se considerar que esta fisionomia requisita uma modificação que vai adiante dos embates de classe discutidos no cenário da economia política, sem ignorá-las. Suplica de igual modo abranger a reconhecimento das injustiças de caráter cultural-valorativo, garantindo a desconstrução da regra intransigente conectada à heterossexualidade/masculinidade que, de igual modo provoca hostilidade, injustiças e intolerância. O tema não reclama alterações somente na área econômica e política, mas também se desdobra sobre as regras culturais da coerção heterocêntrica e que estão historicamente enraizadas pelo costume patriarcal (MOTA, 2012, p. 201).

Atualmente, a agenda do Movimento LGBTQIA+ brasileiro abarca um aglomerado tanto quanto diverso de reivindicações, conforme assinala Carrara:

Direito ao reconhecimento legal de relações afetivo-sexuais, à adoção conjunta de crianças, à livre expressão de sua orientação sexual e/ou de gênero em espaços públicos, à redesignação do “sexo” e à mudança do nome em documentos de identidade, ao acesso a políticas de saúde específicas e, ainda

mais fundamental, à proteção do Estado frente à violência por preconceito (CARRARA, 2012, p. 134 – 135).

Essa agenda tem sido estimulada no decurso de um entrelaçado múltiplo e complexo de associações, em que, alguns personagens sociais atuam de forma consciente na percepção de consentir, ao passo que, outros combatem para desqualificá-la ou negá-la (CARRARA, 2012, p. 134-135).

A inércia do Congresso deve-se, na maior parte, à influência das religiões cristãs sobre os parlamentares, em especial nas intituladas bancadas “católica” ou “evangélica”. Estas bancadas operam no mesmo caminho no momento em que se fala de direitos à população LGBTQIA+. Um exemplo claro que demonstra o argumento acima, tem-se o debate que envolve o projeto de lei que criminaliza a homofobia, as duas bancadas levantam argumentos contra o projeto por “cercear a liberdade de expressão ou opinião” (CARRARA, 2012, p. 137).

Para Carrara (2012, p. 137), a dificuldade para o Movimento LGBTQIA+ é instituir nitidamente quais as ocasiões concretas que esse projeto objetiva moderar, assim como, progredir justificativas na acepção de validar que, a espécime do antissemitismo ou do racismo, o preconceito em relação à homofobia, ou homossexualidade, não é da arrumação das convicções, mas das paixões, não se valendo, como as convicções em geral, a uma argumentação racional contra. Além da prevista refutação de parlamentares da bancada evangélica, o projeto tem causado no âmbito do direito criminal determinada resistência de setores progressistas, contrários, de uma maneira ampla, à prisão como reação penal (CARRARA, 2012, p. 137). Acerca disso, imperioso destacar as falas de Freitas:

Apesar das contradições e dos grandes desafios para o enfrentamento do preconceito e da discriminação, observa-se algumas conquistas e que o reconhecimento legal e jurídico dos direitos LGBTI+ no Brasil tem avançado. Dentre algumas

legislações, a formação do tripé da cidadania LGBTI+ merece destaque por ser um elemento importante na formulação de políticas: a aproximação e parceria de atores reconhecidos com o movimento social e a administração pública. A configuração do tripé da cidadania LGBTI+ no Governo Federal, definido pela existência de um Plano, um Conselho e um órgão para o tratamento de questões LGBTI+, fez com que comesçassem a surgir, nos demais governos e na pauta de reivindicações das militâncias estaduais e municipais, experiências subnacionais com tais configurações. Essa estratégia foi e ainda é compreendida por grupos organizados do movimento como sendo um meio capaz de trazer, efetivamente, o reconhecimento de suas demandas, servir como meio de luta para que a administração pública as atenda, garantindo-lhes direitos historicamente negados (FREITAS, 2019, p. 07).

Compartilhando do mesmo ponto de vista, Carrara (2012, p. 134) aduz que, mesmo com “derrotas” fortuitas, a estruturação geral da Constituição encontra comprometimento, explícito, com afeição à implementação de compromissos firmados nos tratados internacionais e aos direitos humanos. Assim, tem-se possibilitado a tribunais e juízes estenderem os seus fundamentais princípios no sentido de garantir determinados direitos e colaborar para a construção de novas leis referentes às minorias sexuais (CARRARA, 2012, p. 134).

Ainda para o autor, no instante em que, foi engendrada, a intitulada “Constituição Cidadã” refletiu a configuração de forças vigentes entre diversos movimentos sociais que, no momento procuravam levar para o âmbito público uma sequência de assuntos referentes ao âmbito privado, muitos deles relacionados à sexualidade e ao gênero. Determinadas modificações foram expressivas, assim como a elaboração da isonomia de gênero, assim como o reconhecimento legal da existência de várias formas de família são reflexos evidentes da pressão de grupos de mulheres e feministas (CARRARA, 2012, p. 134).

No entanto, a não inserção na nova Carta constitucional da “identidade de gênero” e da “orientação sexual” através das várias ocasiões de discriminação a serem contendidas pelos poderes públicos demonstra de que modo o cenário político daquela época era desvantajoso para o, então, intitulado Movimento LGBTQIA+ ou Movimento Homossexual Brasileiro (CARRARA, 2012, p. 134). Levando em consideração o texto constitucional, no entanto, é possível declarar que a “não discriminação contra a população LGBT é um direito fundamental e que merece tratamento protetivo dos órgãos públicos” (BAHIA, 2010 *apud* NASCIMENTO; ALVES, 2020, p. 32).

Salienta-se que, a respeito da iminência do assunto, pouco ou quase nada de material tem sido realizado, o que acaba contrastando com atitudes do Brasil, como ente de Direito Público Externo, em especial, por causa dos compromissos reconhecidos “em Documentos Internacionais de que o país é signatário” (BAHIA, 2010 *apud* NASCIMENTO; ALVES, 2020, p. 32). No que se refere ao Poder Legislativo, apesar de demonstrar singularmente reverso a tratar acerca dos assuntos pertinentes para estes personagens, a ele o Judiciário está prolongando, de maneira perceptível, direitos antes indeferidos ou negados.

De maneira ampla, os novos direitos vêm se tornando reconhecidos por proveniência dos princípios gerais que estimulam a Carta de 1988 os direitos sexuais se redundam, em especial na responsabilidade dos constitucionalistas. (CARRARA, 2012, p. 137). Com isso, um paradigma democrático se apresenta: “se todos são titulares de direitos fundamentais substancialmente garantidos e cuja participação é um pressuposto da legitimidade democrática, como explicar que majorias possam negar continuamente a cidadania real de grupos minoritários” (NASCIMENTO; ALVES, 2020, p. 35).

Também, é questionável se, de fato, as políticas públicas levam em consideração esse paradigma. Não há abertura para outro raciocínio senão o de “total ilegitimidade das tentativas de remo-

verem-se direitos fundamentais das minorias (ou impedir seu exercício) ainda que estejam amparadas por procedimentos formais" (NASCIMENTO; ALVES, 2020, p. 35). Ainda para os autores, não é possível ignorar a pluralidade da sociedade e dessa forma, o Estado e a Administração pública devem ser capazes de atender o maior número de interesses e com o menor número de imposições possível, segundo os próprios autores:

As decisões não podem ser simplesmente impostas de cima para baixo, mas devem surgir de um debate participativo oportunizando que se escutem todos os grupos interessados, nascendo políticas públicas dos anseios sociais como parte de sua legitimação. Considerando, no contexto dessa análise, que o Brasil se propõe como uma Democracia e como um Estado Constitucional de Direito, a legitimação democrática está, em grande medida, depositada no sentido constitucional de proteção dos direitos fundamentais. O constitucionalismo contemporâneo brasileiro apresenta uma luta fragmentada e multifacetada (inclusive com interpretações aparentemente contraditórias), mas sem perder de vista os direitos fundamentais (sendo tais direitos o núcleo basilar do constitucionalismo) (NASCIMENTO; ALVES, 2020, p. 35).

As políticas públicas desempenham uma função considerável na superação e/ou persistência das coerções sexuais e de gênero. De uma forma, há a possibilidade de reforçar as desigualdades, no momento em que os programas e as ações governamentais possuem o intuito de examinar necessidades aparentemente universais, postergando propósitos específicos de parte da população. De outra forma, podem trazer contribuições para reduzir desigualdades ao priorizar direitos reprodutivos e sexuais na agenda governamental (MELLO; BRITO; MAROJA, 2012 *apud* NASCIMENTO; ALVES, 2020, p. 36). Ainda para Nascimento e Alves (2012, p. 36), as políticas públicas podem, também, assumir um viés universalista, "mas generificado e sexualizado", no que se referem às políticas direcionadas a grupos determinados.

OS PRINCÍPIOS HUMANÍSTICOS DE YOGYAKARTA E O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MINORIAS SEXUAIS

Com escopo de oferecer mais transparência e coesão às disposições de direitos humanos dos Estados foi realizado um projeto entre a Comissão Internacional de Juristas e o Serviço Internacional de Direitos Humanos em prol de uma aliança de organizações de direitos humanos, com a finalidade de elaborar um conjunto de princípios jurídicos globais sobre o cumprimento de leis internacionais às transgressões de direitos humanos com alicerce na orientação sexual e identidade de gênero. (YOGYAKARTA, 2006, p.8).

No entanto, foi organizado por uma equipe especialista em direitos humanos, um documento preambular, que desenvolveu, pleiteou e aprimorou esses Princípios. Após a uma assembléia de 29 especialistas de 25 Estados, com capacidades variadas e de saber meritório dos conteúdos da legislação de direitos humanos, efetivada na Universidade Gadjah Mada, em Yogyakarta, Indonésia, entre 6 e 9 de novembro de 2006, legitimaram por conformidade os Princípios de Yogyakarta a respeito da Aplicabilidade da Legislação Internacional de Direitos Humanos no tocante à Orientação Sexual e Identidade de Gênero.(YOGYAKARTA , 2006, p.8).

Os Princípios de Yogyakarta versam de uma extensa visão de regras de direitos humanos e de sua aplicabilidade a assuntos de orientação sexual e identidade de gênero. (YOGYAKARTA, 2006, p.8). Seguindo esse entendimento, faz-se necessário pontuar o segundo Princípio de Yogyakarta, que é o direito a igualdade e não-discriminação, ressaltando-se também, que Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988, apresenta esse princípio como um direito fundamental, que pode ser verificado em seu artigo 5º, que expressa:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]” (BRASIL, 1988).

O Conselho de Direitos Humanos da ONU reconheceu o documento e organizou uma sucessão de definições exatas a serem cumpridas pela comunidade internacional, que atuam como diretrizes para que os países regulem a sua legislação e a aplicabilidade da norma aos documentos e costume internacionais em temas de direitos humanos. Levando em consideração que o princípio da igualdade está legitimado em vários documentos internacionais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (Declaração de 48), o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em suma, o diploma destaca a necessidade de se dispor remate à ininterrupta violação dos direitos das minorias sexuais. (OLIVA, 2012, p.4)

A Organização das Nações Unidas (ONU) expressou em uma publicação em 2013 que gays, bissexuais, lésbicas e transgêneros tem a obrigação de possuir os mesmos direitos que quaisquer ser humano desfruta, a julgar o direito à igualdade e o direitos da não-discriminação serem princípios essenciais dos direitos humanos:

A extensão dos mesmos direitos usufruídos por todos para pessoas lésbicas, gays, bissexuais e transgêneros (LGBT) não é radical e nem complicado. Ela apoia-se em dois princípios fundamentais que sustentam o regime internacional de direitos humanos: igualdade e não discriminação. As palavras de abertura da Declaração Universal dos Direitos dos Humanos são inequívocas: “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos (ONU, 2013, p. 7)

Não obstante a Constituição Federal de 1988, segundo o grandioso Luis Roberto Barroso, empenhar-se para regular e organizar uma um corpo social disciplinado na igualdade de todos e liberto de qual-

quer tipo de preconceito e discriminação, não existe, em sua redação, normas próprias acerca da variedade sexual e de gênero. (BARROSO, 2010). Nesse sentido, conduzindo-se pelo diploma de Yogyakarta, é verificável que o terceiro princípio, direito ao reconhecimento perante lei, que diz que qualquer indivíduo tem o direito de ser reconhecido, em qualquer localidade, como indivíduo perante a lei.

Indivíduos com diferentes normas sexuais e identidades de gênero devem desfrutar de habilidades legais em todos os ângulos da vida de cada pessoa e combinar suas partes pessoais especiais com a autodefinição de cada um é uma parte importante de sua personalidade e um dos aspectos mais básicos de sua autodeterminação, dignidade e liberdade. Ninguém pode ser forçado a se submeter a procedimentos médicos, incluindo cirurgia de redesignação de sexo, esterilização ou terapia hormonal, que é um requisito para o reconhecimento legal de sua identidade de gênero. Nenhuma identidade (como casamento ou status parental) pode ser citada para impedir o reconhecimento legal da identidade de gênero de uma pessoa. Ninguém deve estar sob pressão para ocultar, suprimir ou negar sua orientação sexual ou identidade de gênero. (YOGYAKARTA, 2006, p.13);

Desta missão não pode o legislador omitir-se, sob sanção de desobedecer ao mandato que lhe é atribuído, de adicionar no sistema constitucional todos os direitos dignos de proteção. Ainda para o autor, a ausência de norma não significa inexistência de direito e nem que o Estado pode deixar nenhuma pessoa à margem de sua proteção. Não somente a identidade de gênero e orientação sexual são escopo de desdém do legislador, mas também os uniões homoafetivos não detêm de condecoração lícita. (BRASIL, 2017, p.8);

A Lei Maior assente a família como alicerce da sociedade, e, independente de oferecer-lhe tutela especial, faz alusão expressa ao casamento, à união estável e à família monoparental. No mesmo sentido indica a modificação em casamento somente à união estável com-

posta por uma mulher e um homem. Esta, todavia, não reflete que a união homoafetiva não é uma entidade familiar, em outras palavras, não lhe concede tutela especial. (BRASIL, 2017, p.8).

Segundo o autor Rangel (2013, p.2) elucida, que, diante deste contexto, se faz imperioso mencionar a aplicabilidade, ou melhor, dizendo, mencionar o reconhecimento do documento, no Estado brasileiro, dos Princípios de Yogyakarta, que foi intendente por pautar normas e diretrizes acerca da aplicação da Legislação Internacional de Direitos Humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero, pelo Supremo Tribunal Federal, sendo plausível apresentar aos olhos a seguinte decisão:

Ementa: União Civil entre pessoas do mesmo sexo - Alta relevância social e jurídico-constitucional da questão pertinente às uniões homoafetivas - Legitimidade Constitucional do reconhecimento e qualificação da união estável homoafetiva como entidade familiar: Posição consagrada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF) – O afeto tem valor jurídico impregnado de Natureza Constitucional: A valorização desse novo paradigma como núcleo conformador do conceito de família – O direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito e expressão de uma ideia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana – Alguns precedentes do Supremo Tribunal Federal e da Suprema Corte Americana sobre o direito fundamental à busca pela felicidade – Princípios de Yogyakarta (2006): direito de qualquer pessoa de constituir família, independente de sua orientação sexual ou identidade de gênero – Direito do companheiro, na união estável homoafetiva, à percepção do benefício da pensão por morte de seu parceiro, desde que observados os requisitos do art. 1.723 do Código Civil – O art. 226, §3º, da Lei Fundamental constitui típica norma de inclusão – A função contramajoritária do Supremo Tribunal Federal no Estado Democrático de Direito – A proteção das minorias analisada na perspectiva de uma concepção material de democracia constitucional – O dever constitucional do Estado de impedir (e, até mesmo, de punir) “qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais” (CF, art. 5º, XLI) – A força normativa



dos princípios constitucionais e o fortalecimento da Jurisdição Constitucional: elementos que compõem o marco doutrinário que confere suporte teórico ao neoconstitucionalismo – Recurso de Agravo improvido. Ninguém pode ser privado de seus direitos em razão de sua orientação sexual. Ninguém, absolutamente ninguém, pode ser privado de direitos nem sofrer quaisquer restrições de ordem jurídica por motivo de sua orientação sexual. Os homossexuais, por tal razão, têm direito de receber a igual proteção tanto das leis quanto do sistema político-jurídico instituído pela Constituição da República, mostrando-se arbitrário e inaceitável qualquer estatuto que puna, que exclua, que discrimine, que fomente a intolerância, que estimule o desrespeito e que desiguala as pessoas em razão de sua orientação sexual. Reconhecimento e qualificação da união homoafetiva como entidade família. - O Supremo Tribunal Federal - apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva e invocando princípios essenciais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não discriminação e da busca da felicidade) - reconhece assistir, a qualquer pessoa, o direito fundamental à orientação sexual, havendo proclamado, por isso mesmo, a plena legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, atribuindo-lhe, em consequência, verdadeiro estatuto de cidadania, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes consequências no plano do Direito, notadamente no campo previdenciário, e, também, na esfera das relações sociais e familiares. - A extensão, às uniões homoafetivas, do mesmo regime jurídico aplicável à união estável entre pessoas de gênero distinto justifica-se e legitima-se pela direta incidência, dentre outros, dos princípios constitucionais da igualdade, da liberdade, da dignidade, da segurança jurídica e do postulado constitucional implícito que consagra o direito à busca da felicidade, os quais configuram, numa estrita dimensão que privilegia o sentido de inclusão decorrente da própria Constituição da República (art. 1º, III, e art. 3º, IV), fundamentos autônomos e suficientes aptos a conferir suporte legitimador à qualificação das conjugalidades entre pessoas do mesmo sexo como espécie do gênero entidade familiar. - Toda pessoa tem o direito fundamental de constituir família, independentemente de sua orientação sexual ou de identidade de gênero. A família resultante da união homoafetiva não pode sofrer

discriminação, cabendo-lhe os mesmos direitos, prerrogativas, benefícios e obrigações que se mostrem acessíveis a parceiros de sexo distinto que integrem uniões heteroafetivas. [...] (Supremo Tribunal Federal – Segunda Turma/ RE 477.554 AgR/ Relator Ministro Celso de Mello/ Julgado em 16.08.2011/ Publicado no DJe-164/ Divulgado em 25.08.2011/ Publicado em 26.08.2011). (destaque nosso). (BRASIL *apud* RANGEL, 2013, p.2).

Desta vez, é destaque, embora estimule características culturais e tradicionais para promover o preconceito e a resistência à liberdade de gênero e reconheça o estabelecimento de alianças afetivas entre pessoas do mesmo sexo, o Estado tem a responsabilidade de tomar medidas visando à tomada de providências. Elimine preconceitos e costumes baseados na inferioridade ou superioridade de um determinado gênero. Da mesma forma, esforços devem ser feitos para eliminar estereótipos entre homens e mulheres, especialmente porque é reconhecido que os indivíduos têm o direito de decidir livremente e sem qualquer constrangimento sobre questões relacionadas ao seu comportamento sexual, incluindo questões relacionadas à saúde, sexo e reprodução. Não sujeita à coerção, discriminação ou violência por parte da institucionalização ou promoção do Estado. (RANGEL, 2013, p.2)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme exposto, é cabível exteriorizar que, devido ao intuito de disponibilizar uma clareza maios e mais coesa às disposições de direitos humanos dos Estados sucedeu um plano pelo Serviço Internacional de Direitos Humanos e entre a Comissão Internacional de Juristas objetivando uma vinculação de organizações de direitos humanos. Estas que tinha o intuito de estruturar um agrupamento de princípios jurídicos globais a respeito do cumprimento de normas internacionais às transgressões de direitos humanos como base na identidade de gênero e na instrução sexual.

Contudo, conforme mencionado, Luis Roberto Barroso, se empenhou em organizar e regular uma sociedade em que, fosse disciplinada à respeito da igualdade de todos e livre de qual seja a forma de discriminação e preconceito, cabe salientar que, em sua redação, não há regras particulares a respeito da variedade de gênero e sexual.

Diante disto, encaminhado pelo diploma de Yogyakarta, é visto que, o Direito ao Reconhecimento Perante Lei que exterioriza que, qualquer pessoa possui direito de ser reconhecido, onde quer que seja, como pessoas diante da lei. Pessoas com identidades de gênero, normas sexuais diversas têm de desfrutar das legais habilidades em todos os vértices da vida de cada um e estar em consonância entre suas partes particulares e a autodefinição particular, sendo assim uma importante parte de suas características e uma peculiaridade essencial em sua autodeterminação, sendo a liberdade e a dignidade.

REFERÊNCIAS

ABADE, Erik Asley; DEMÉTRIO, Fran. A perspectiva de gênero e sexualidade nas políticas de saúde no Brasil. *In*: LIMA, Claudia Feio; REIS, Anderson; DEMÉTRIO, Fran (org.). **Sexualidade e saúde**: perspectivas para um cuidado ampliado. Rio de Janeiro: Bonecker Editora, 2017. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=NBNmDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA139&dq=SEXUALIDADE+EM+CONSTANTE+DISPUTA:+PENSAR+A+QUEST%C3%83O+-COMO+PAUTA+POL%C3%8DTICA&ots=ayHr-WV0TC&sig=X3bBnLGv0g7p4Z-jPUSS38li5pWI#v=onepage&q&f=false>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 06 abr. 2021.

BRASIL. **Comissão Especial da Diversidade Sexual e Gênero**: Anteprojeto Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero. Brasília: CFOAB, 2017. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7302364&-disposition=inline>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal (STF)**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 461. Relator: Ministro Roberto Barroso. Julgado em: 16 jun. 2017. Publicado em: 21 jun. 2017. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

CARRARA, Sérgio. Políticas e Direitos Sexuais no Brasil Contemporâneo. *In*: **Bagoas** - Estudos gays: gêneros e sexualidades, Natal, v. 4, n. 05, 27 nov. 2012. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/bagoas/article/view/2316>>. Acesso em: 28 mar. 2021.

FREITAS, Letícia de Souza de. Minorias Sexuais e de gênero, o estigma social e a sociedade de risco. *In*: **Saúde & Transformação social**, v. 10, n. 1-3, 2019. Disponível em: <<http://stat.saudeetransformacao.incubadora.ufsc.br/index.php/saudeetransformacao/article/view/5914>>. Acesso em: 29 mar. 2021.

FROEMMING, Cecília Nunes; IRINEU; Bruna Andrade; NAVAS, Kleber. Gênero e sexualidade na pauta das políticas públicas no Brasil. *In*: **Revista de Políticas Públicas**, v. 14, 2010. Disponível em: <<http://www.periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/rppublica/article/view/397>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

MONICA, Eder Fernandes; MARTINS, Ana Paula Antunes. Conceitos para pensar a política sexual no Direito. *In*: MONICA, Eder Fernandes; MARTINS, Ana Paula Antunes (org.). **Qual o futuro da sexualidade no Direito?** Rio de Janeiro: Bonecker Acadêmicos, 2016. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=WhNmDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA19&dq=SEXUALIDADE+EM+CONSTANTE+DISPUTA:+PENSAR+A+QUEST%C3%83O+COMO+PAUTA+POL%C3%8DTICA&ots=SK8qG_uplb&sig=eKsQ36mOezHLA-qzkxhyGCOwpQcY#v=onepage&q&f=false>. Acesso em: 26 mar. 2021.

MOTA, Murilo Peixoto de. As diferenças e os “diferentes” na construção da cidadania gay: dilemas para o debate sobre os novos sujeitos de direito. *In*: **Bagoas** - Estudos gays: gêneros e sexualidades, v. 2, n. 02, 27 nov. 2012. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/bagoas/article/view/2274>>. Acesso em: 29 mar. 2021.

NASCIMENTO, Arthur Ramos do; ALVES, Fernando de Brito. A (in)visibilidade das minorias na (des)construção das políticas públicas: democracia e efetivação dos direitos fundamentais no contexto da nova face da administração pública e as populações LGBTQ+. *In*: **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 15, n. 2 2020. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/38451>>. Acesso em: 28 mar. 2021.

OLIVA, Thiago Dias. **Minorias sexuais enquanto “grupo social” e o reconhecimento do status de refugiado no Brasil**. São Paulo: ACNUR, 2012.

Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/eventos/Minorias_Sexuais_enquanto_Grupo_Social.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2021.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. Os princípios de Yogyakarta e os direitos humanos: uma análise sobre a construção dos direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 18, n. 3821, 17 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26156>>. Acesso em: 6 abr. 2021.

RUBIN, Gayle. **Pensando sexo**: Notas para uma teoria radical da política da sexualidade. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/1582>>. Acesso em: 26 mar. 2021.

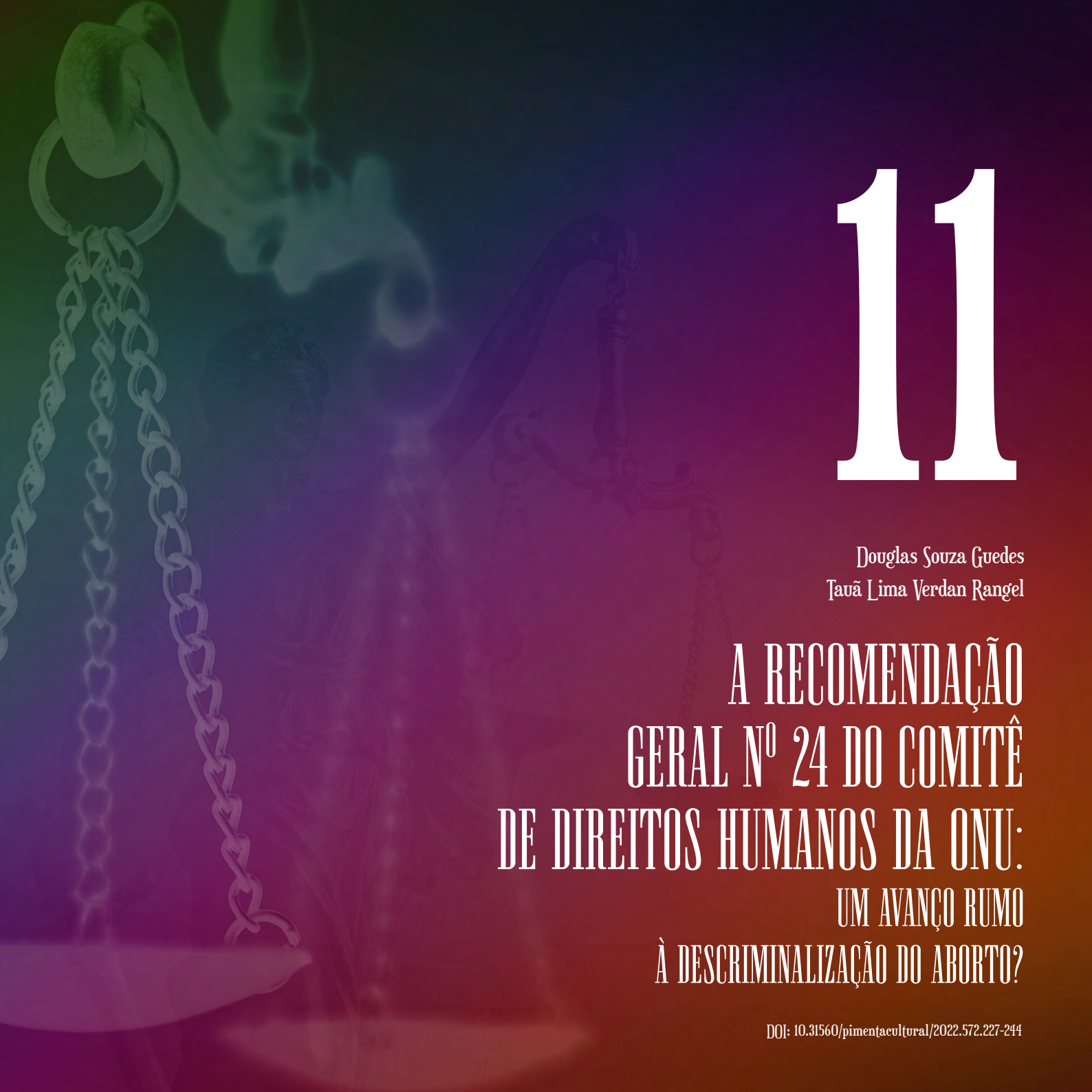
YOGYAKARTA. **Princípios de Yogyakarta**. Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação a orientação sexual e identidade de gênero. 2006. Disponível em: <http://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acesso em: 06 abr. 2021.



parte

II

REPRODUÇÃO & DIREITO

The background of the entire page is a photograph of a person, likely a woman, who is bound by thick metal chains. The chains are attached to a metal ring at the top left and hang down, with one chain visible on the left side of the frame. The person's face is partially visible in the upper left, looking downwards. The overall color palette is a gradient from dark green on the left to dark purple on the right, with a reddish-brown tint at the bottom. The image has a somber and oppressive feel.

11

Douglas Souza Guedes
Tavã Lima Verdan Rangel

A RECOMENDAÇÃO GERAL Nº 24 DO COMITÊ DE DIREITOS HUMANOS DA ONU: UM AVANÇO RUMO À DESCRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO?

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Ao longo dos séculos, o processo de abortamento perpassou por diversas “fases”, cada qual com suas peculiaridades, saindo de uma falsa liberdade, passando pela absoluta proibição e condenação pela Igreja e Estado, e chegando à atualidade, em que se compreende que deve ser o aborto uma escolha da mulher em razão de seus direitos reprodutivos, embora não seja essa a realidade em muitos países.

Com a evolução do conceito de direitos humanos surge uma ramificação chamada direitos reprodutivos. Os direitos reprodutivos da mulher, anteriormente amplamente denominados como “saúde da mulher”, foram durante séculos negados pelo Estado e por aspectos socioculturais. Foi assim com o planejamento familiar, e atualmente o debate gira em torno da descriminalização do aborto.

No Brasil, o aborto é considerado um crime punível com os rigores da lei, ressalvadas algumas poucas exceções. Entretanto, há que se reconhecer a existência de um abismo entre o disposto na legislação, os seus objetivos e a realidade fática. Diante do medo, milhares de mulheres recorrem a clínicas clandestinas e a métodos inadequados para realizar a interrupção voluntária da gravidez, a consequência disso são mortes e internações por conta de complicações.

Como é cediço, a discussão sobre a temática do aborto é polêmica e constantemente ocupa espaço na pauta nacional. É preciso encarar a matéria sob a ótica da ponderação e prevalência dos direitos humanos da mulher. Em um cenário de absoluta violação de direitos, a Recomendação Geral nº 24 do Comitê de Direitos Humanos da ONU representa um avanço para que seja reconhecido o direito ao aborto e para que, por consequência, ocorra sua descriminalização. A metodologia empregada pautou-se na utilização do método dedutivo e, como técnica de pesquisa, optou-se pelo emprego da revisão de literatura sob o formato sistemático.

A DEMONIZAÇÃO DA INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ NA CULTURA OCIDENTAL: ENTRE O DIREITO E O DEVER DE GERAR

No período greco-romano, a prática do abortamento era entendida como algo moralmente aceitável e lícita com relação ao aspecto jurídico, entretanto a prática não poderia ir contra as expectativas do pai, marido ou patrão. Sem embargos, em Roma, conforme estabelecido pelo regramento das XII tábuas (século V), a genitora poderia ser repreendida por seu marido pelo delito tipificado a época como “subtração de prole” (TORRES, 2011, p. 1-2).

Com a ascensão do movimento Iluminista, no continente europeu, o “feto privado” passa a ser tido enquanto “feto público”. Em meados do século XVIII, “o aborto era exclusiva competência feminina, pois o meio social e as instituições não se interessavam pelo que ocorria no corpo feminino entre a concepção e o nascimento” (TORRES, 2011, p. 2). Contudo, a prática do aborto não era algo livre, somente sendo admitida no ambiente doméstico/privado e pobre, em decorrência da prostituição ou relações tidas como “ilícitas” e criminosas. A condenação do aborto era uma justificativa androcêntrica para cercear o comportamento desvirtuado dos padrões morais (da época), cometido pelas mulheres (TORRES, 2011, p. 2).

Após esse período, a Igreja passou a relacionar a prática de abortamento à magia ou bruxaria. Se uma vez os romanos reconheceram ao feto uma expectativa de vida, os cristãos reconheceram sua condição enquanto “ser humano”. Entretanto, a vida do feto só era defendida após a união de corpo e alma. “E foi Agostinho que afirmou que havia vida depois da concepção” (TORRES, 2011, p. 2).

Nas décadas de 1950 e 1960, em decorrência do fortalecimento da ideia de Estado laico, cria-se a base para que posteriormente a

Itália, por meio de referendos, afirmasse a “prevalência das escolhas individuais em matéria de foro íntimo e sexual”, primeiro com relação ao divórcio (1974) e, posteriormente, com relação ao aborto (1981) (TORRES, 2014, p.1). No mesmo sentido, fora aprovado na Inglaterra em 1967 o *Abortion Act* e nos EUA, mais especificamente nos estados do Colorado e da Califórnia, a legalização parcial do aborto, em 1965. Em Nova Iorque, no ano de 1970, fora aprovado o aborto desde que praticado em até 24 semanas de gestação (TORRES, 2011, p. 4).

O aborto (palavra oriunda de *ab-ortus*) significa a interrupção voluntária da gestação e tem como consequência a morte do produto da concepção. Entende-se, ainda, que a terminologia mais adequada é “abortamento”, tendo-se como produto do processo de abortamento o aborto. Tendo em vista serem os dois termos corretos e difundidos no meio científico, opta-se pela utilização, no presente estudo, de ambos. “Do ponto de vista médico, aborto é a interrupção da gravidez até 20ª ou 22ª semana, ou quando o feto pese até 500 gramas ou, ainda, segundo alguns, quando o feto mede até 16,5 cm” (MORAIS, 2008, p. 50).

O Código Penal brasileiro, com a reforma promovida no ano de 1984, estabelece que a prática de aborto é um crime, com exceção em casos de estupro, de risco a vida materna e, conforme reconhecimento do Supremo Tribunal Federal (STF), anencefalia, ou seja, quando ocorre uma má formação cerebral caracterizada pela ausência do encefalo. Trata-se, pois, de prática punida com prisão que varia de um a três anos para a mulher que realiza o aborto e de um a quatro anos para quem, porventura, auxilie uma mulher a realizar um aborto. Além disso, a legislação brasileira para o tema se aproxima da legislação de países como o Afeganistão, e muito se distancia do arcabouço legal de países como a Suécia, Países Baixos, Portugal, Rússia, Suíça, Uruguai e, mais recentemente, a Argentina (MAS; RICCI; PEREIRA, 2021, online).

O abortamento pode ser classificado ainda como natural, acidental, criminoso, legal ou permitido. Entende-se o aborto natural como

a “interrupção espontânea da gravidez”, não sendo classificado como crime, pois não ocorre por vontade da gestante. O aborto accidental, que também não configura um crime, decorre de uma série de possíveis causas, como quedas, acidentes, traumatismos, etc. “O aborto criminoso é aquele vedado pelo ordenamento jurídico” (MORAIS, 2008, p. 50).

Por sua vez, o aborto legal, também chamado de aborto permitido, se subdivide em “aborto terapêutico ou necessário” e “eugênico ou eugênico”. O aborto terapêutico é aquele utilizado para que se garanta a vida da gestante ou “impedir riscos iminentes à sua saúde em razão de gravidez anormal”. Já o aborto eugênico, é uma alternativa para se interromper a gestação em casos de vida extrauterina inviável. Existem, ainda, o aborto miserável, que decorre de condições econômicas, e o aborto *honoris causa*, que é aquele cujo escopo é resguardar “a honra no caso de uma gravidez adulterina ou outros motivos morais” (MORAIS, 2008, p. 50).

Conforme preleciona Jesus (1999, s.p. *apud* MORAIS, 2008, p. 50), de acordo com a legislação pátria, são previstos como crime: o aborto praticado pela gestante em si mesma ou com auxílio de outrem, com seu consentimento, na forma do artigo 124 do Código Penal; o aborto praticado por outrem ausente o consentimento da gestante conforme o art. 125 do Código Penal; “o aborto praticado com o consentimento da gestante no artigo 126; sendo o artigo 127 descreve a forma qualificada do mencionado delito” (JESUS, 1999, s.p. *apud* MORAIS, 2008, p. 50).

Entretanto, a realidade é outra bem distante da tipificação e da letra fria da lei, pode-se afirmar que o “aborto legal é semi-clandestino no Brasil”. As mulheres não são adequadamente informadas, a maioria, em seu processo formacional, não tem acesso a aulas de educação sexual e os serviços de saúde voltados à realização do aborto legal são escassos e invisíveis. As mulheres, em busca de assistência médica especializada, são obrigadas a peregrinar entre as unidades hospitalares, muitas

vezes, de um estado para outro numa verdadeira *vía crucis*, correndo risco de vida e/ou grávidas de um estuprador (MORAIS, 2008, p. 52).

O grande empasse envolvendo o aborto e sua discussão político-jurídica é ausência de consenso acerca do início da vida intrauterina. Uma corrente entende que a proteção da vida está atrelada a fecundação. Outra defende que, com respaldo na Lei nº 9.434/97, “o início da vida se dá apenas quando da formação da placa neural” (MORAIS, 2008, p. 53). No ano de 2013 o STF descriminaliza a antecipação terapêutica do parto no caso de anencefalia fetal (LEITE, s.d., online). Conforme prelecionam Diniz, Medeiros e Madeiro:

O aborto é comum entre as mulheres brasileiras. Das 2.002 mulheres alfabetizadas entre 18 e 39 anos entrevistadas pela PNA 2016, 13% (251) já fez ao menos um aborto. Considerando-se intervalos de confiança, trata-se de uma proporção semelhante à da PNA 2010 (15%). A pequena divergência não é relevante, pode derivar de fatores aleatórios e está dentro da margem de erro. Como a pergunta é sobre realizar aborto ao longo da vida, as taxas tendem a ser maiores entre mulheres mais velhas. Na faixa etária de 35 a 39 anos, aproximadamente 18% das mulheres já abortou. Entre as de 38 e 39 anos a taxa sobe a quase 19% (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, 2017, p. 653).

Ademais, no Supremo Tribunal Federal, o Min. Luís Roberto Barroso já se manifestou acerca do tema tratado no presente estudo, ao julgar o HC 124.306/RJ. Conforme entendimento do Ministro,

[...] A criminalização viola, também, os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, que incluem o direito de toda mulher de decidir sobre se e quando deseja ter filhos, sem discriminação, coerção e violência, bem como de obter o maior grau possível de saúde sexual e reprodutiva. A sexualidade feminina, ao lado dos direitos reprodutivos, atravessou milênios de opressão. O direito das mulheres a uma vida sexual ativa e prazerosa, como se reconhece à condição masculina, ainda é objeto de tabus, discriminações e preconceitos. Parte dessas disfunções é fundamentada historicamente no papel que a natureza reservou às mulheres no processo reprodutivo. Mas justamente porque à mulher cabe o ônus

da gravidez, sua vontade e seus direitos devem ser protegidos com maior intensidade (BARROSO, 2016, p. 10).

A temática do aborto (embora não encarada por muitos como o que de fato é: uma matéria de saúde pública) está no centro dos debates. Dada sua complexidade, o “tema recebe um número significativo de críticas por grande parte da população, principalmente por parte dos religiosos” (FREITAS, s.d., p. 4). Essa espécie de guerra ideológica envolvendo o tema existe há alguns anos, entretanto boa parte dos países desenvolvidos e democráticos admite a antecipação terapêutica do parto até o terceiro mês de gestação, sobretudo para garantir os direitos sexuais e reprodutivos da mulher (FREITAS, s.d., p. 4).

Neste aspecto, ainda que a interrupção da gestação seja algo ruim, tendo em vista a possibilidade de atribuição de direitos ao feto, como o direito à vida, “há outras correntes que defendem o contrário, provando que este só teria tais direitos com o nascimento ou que pelo menos até o terceiro trimestre de gravidez ele não teria atividades elétricas do cérebro” (FREITAS, s.d., p. 4).

OS DIREITOS REPRODUTIVOS COMO PAUTA INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Os direitos reprodutivos integram um conjunto maior denominado “direitos humanos”, e dizem respeito ao “exercício da vivência da sexualidade sem constrangimento, da maternidade voluntária e da contracepção autodecidida” (LEMOS, 2014, p. 245). Os direitos reprodutivos dizem respeito à possibilidade de tomar decisões livres e esclarecidas acerca do número, intervalo de tempo e oportunidade de ter filhos, assim como o acesso e educação sexual e métodos contraceptivos (MATTAR, 2008, p. 61).

Os chamados “Direitos Reprodutivos” têm como base um conjunto de direitos humanos reconhecidos nas esferas nacional e internacional. Estão relacionados, ainda, com uma série de princípios, normas, legislações e medidas administrativas e judiciais que tem como escopo a garantia de direitos e firmar obrigações, “do Estado para o cidadão e de cidadão para cidadão, em relação à reprodução e ao exercício da sexualidade” (VENTURA, 2004, p. 19).

A definição moderna de direitos reprodutivos ultrapassa a mera proteção à reprodução. De maneira mais complexa, abrange uma série de direitos individuais e sociais que almejam o “pleno exercício da sexualidade e reprodução”. Esse entendimento parte da perspectiva de que devem prevalecer princípios como a igualdade e equidade nas relações interpessoais e sociais, devendo o Estado intervir somente com a promoção e garantia desses direitos (VENTURA, 2004, p. 19).

No século XVIII, começam a eclodir as primeiras manifestações explícitas da exigência de direitos sexuais por parte das mulheres. Entretanto, no Brasil, até a década de 1980, a sexualidade e a reprodução se encontravam relacionadas à ideia de saúde e tão eram somente discutidas sob esse viés (CORREIA; ÁVILA, 2003 *apud* LIMA, 2014, p. 335). Logo, percebe-se que o entendimento de que os direitos reprodutivos são também direitos humanos é algo recente (LIMA, 2014, p. 335).

No ano de 1948, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), promulgou a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), sendo entendida como primeiro documento a positivar os direitos humanos e o entendimento de proteção e promoção na esfera internacional. São abarcados pela DUDH todos os seres humanos em razão da simples condição de “ser humano”. Não obstante, a construção de um entendimento em torno dos direitos humanos vem englobando cada vez mais temáticas tidas como essenciais para garantia da dignidade humana, como é o caso dos direitos sexuais e reprodutivos (MATTAR, 2008, p. 62-63).

A locução “direitos reprodutivos” foi utilizada pela primeira vez no I Encontro Internacional de Saúde da Mulher, em 1984. Consolidou-se o entendimento geral de que a denominação abarcava de forma completa o significado de saúde da mulher com relação ainda às questões referentes à “autodeterminação reprodutiva”. Os direitos reprodutivos surgem não apenas diante de um avanço social, qual seja: a desconstrução da maternidade “romantizada”, mas também diante da luta pelo direito ao aborto e acesso a métodos contraceptivos⁸ (MATTAR, 2008, p. 62-63). Ainda conforme preleciona Mattar:

A nomenclatura “direitos reprodutivos” consagrou-se na Conferência Internacional de População e Desenvolvimento (CIPD), que aconteceu no Cairo, Egito, em 1994, tendo sido reafirmada na IV Conferência Mundial sobre a Mulher, em Pequim, China, no ano de 1995. Segundo o parágrafo 7.3 do Programa de Ação do Cairo: [O]s direitos reprodutivos abrangem certos direitos humanos já reconhecidos em leis nacionais, em documentos internacionais sobre direitos humanos e em outros documentos consensuais. Esses direitos se ancoram no reconhecimento do direito básico de todo casal e de todo indivíduo de decidir livre e responsabilmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de ter filhos e de ter a informação e os meios de assim o fazer, e o direito de gozar do mais elevado padrão de saúde sexual e reprodutiva. Inclui também seu direito de tomar decisões sobre a reprodução livre de discriminação, coerção ou violência, conforme expresso em documentos sobre direitos humanos (MATTAR, 2008, p. 63-64).

O reconhecimento acerca dos direitos sexuais e reprodutivos, enquanto direitos humanos, é de suma importância para positivação, realização e garantia desse conjunto de direitos que são negligenciados em diversos países. A partir do processo de reconhecimento, as diferenças relacionadas a gênero, idade, condição socioeconômica e cultura são trazidas à baila da discussão, sendo ainda reconhecidas enquanto direitos sociais. “A partir daí, são gerados instrumentos políticos

⁸ A discussão mencionada se deu, inicialmente, nos países desenvolvidos (MATTAR, 2008, p. 62-63).

e normativos com o objetivo de intervir no grave quadro de desigualdades e permitir o exercício e acesso igualitário dos direitos reconhecidos por todos” (VENTURA, 2004, p. 21). De acordo com Alves e Pegover,

Apesar de previstos no artigo 6º da Constituição Federal como o direito social de proteção à maternidade, os direitos sexuais e reprodutivos, diante de sua ampla dimensão, não possuem abrangência constitucional expressamente definida. Pautam-se principalmente no princípio da dignidade humana, previsto no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988, e em outros direitos que neste trabalho denominam-se “direitos correlatos” (ALVES; PEGOVER, s.d., s.p.).

Em âmbito nacional, a discussão a respeito dos direitos reprodutivos tem início com “a reflexão das mulheres a respeito de sua função reprodutiva, de seu papel de suas condições na sociedade” (ÁVILLA, 1989 *apud* LEMOS, 2014, p. 245). A adoção da terminologia “direitos reprodutivos”, em substituição a locução “saúde da mulher”, se deu por contribuição de grupos feministas que estiveram em Amsterdã, no I Encontro Internacional de Saúde da Mulher. “O panorama que tem se construído nas últimas décadas é o entendimento de que os direitos sexuais e reprodutivos fazem parte dos direitos humanos” (LEMOS, 2014, p. 245).

A RECOMENDAÇÃO GERAL Nº 24 DO COMITÊ DE DIREITOS HUMANOS DA ONU PARA DESCRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO

A questão envolvendo a temática do aborto ocupou, novamente, o centro do debate público diante da situação vivenciada por uma menina no Espírito Santo, que após ser vítima do crime de estupro acabou engravidando aos 10 anos de idade. O caminho a ser percorrido pela vítima para conseguir realizar o procedimento de aborto,

demonstrou, como já citado, que o aborto legal é clandestino no Brasil. A opinião pública foi impactada diante da imagem de extremistas religiosos protestando em frente à unidade hospitalar que realizaria o procedimento (ANTUNES, 2020, *online*).

Algum tempo após o ocorrido, uma portaria do Ministério da Saúde (Portaria nº 2.282, de 27 de agosto de 2020), com claro objetivo de dificultar o acesso ao aborto legal, buscava “obrigar os profissionais de saúde a notificarem à polícia ao acolher mulheres vítimas de violência sexual a informarem a gestante sobre a possibilidade de visualização do feto por meio de ultrassonografia”. Tais fatos evidenciam que o Brasil se encontra na contramão do caminho percorrido por países desenvolvidos (ANTUNES, 2020, *online*).

A prática do aborto vem sendo encarada sob uma nova perspectiva com o decorrer do tempo. Assim, no passado, a mulher não era vista enquanto protagonista numa discussão envolvendo a autonomia de seu corpo. A política de descriminalização do aborto, adotada por países desenvolvidos, é o caminho mais coerente para se garantir a efetivação dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher enquanto direitos humanos. Devem as mulheres, uma vez “humanas e capazes de escolher o que lhe serve ou não, o que irá lhe fazer bem ou não” (FALQUETO, 2020, *online*).

A realidade brasileira demonstra que as mulheres que recorrem ao aborto, em sua maioria, o fazem em condições de extrema precariedade por se encontrarem em uma situação de vulnerabilidade socioeconômica. Quem são essas mulheres? A pesquisa intitulada “Aborto no Brasil”, de autoria da Fundação Oswaldo Cruz, demonstra que recorrem ao aborto clandestino as mulheres “pretas, indígenas, com baixa escolaridade, com menos de 14 anos ou mais de 40, a maioria do Norte, do Nordeste e do Centro-Oeste” (IZAAL, 2021, *online*). Conforme o escólio de Diniz, Medeiros e Madeira.,



Ou seja, o problema de saúde pública chama a atenção não só por sua magnitude, mas também por sua persistência. As políticas brasileiras, inclusive as de saúde, tratam o aborto sob uma perspectiva religiosa e moral e respondem à questão com a criminalização e a repressão policial. A julgar pela persistência da alta magnitude, e pelo fato do aborto ser comum em mulheres de todos os grupos sociais, a resposta fundamentada na criminalização e repressão tem se mostrado não apenas inefetiva, mas nociva. Não reduz nem cuida: por um lado, não é capaz de diminuir o número de abortos e, por outro, impede que mulheres busquem o acompanhamento e a informação de saúde necessários para que seja realizado de forma segura ou para planejar sua vida reprodutiva a fim de evitar um segundo evento desse tipo. Metade das mulheres brasileiras abortou usando medicamentos (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRA., 2017, p. 659).

O uso de medicamentos é comum na realização de abortos clandestinos, metade das mulheres alcançadas pela Pesquisa nacional do Aborto (PNA-2016) utilizaram medicamentos como o misoprostol, comercializado sob a nomenclatura Citotec®, que é exatamente o recomendado pela OMS para realização do abortamento seguro, sendo possível que a mortalidade por complicações seja menor do que a décadas atrás. Entretanto metade das mulheres que realizaram um aborto necessitou de internação em decorrência de complicações (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRA, 2017, p. 659).

O respeito à dignidade humana e aos direitos conquistados pelas mulheres implica a necessidade de revisão de um arcabouço legal que possui mais de 80 anos de vigência (IZAAL, 2021, *online*). O debate sobre o aborto na esfera internacional se encontra bastante avançado, atualmente o mesmo é legalizado em 63 países. O Brasil ainda penaliza as mulheres que recorrem ao abortamento clandestino, sendo a criminalização uma política pública extremamente ineficiente e ameaçadora com relação à saúde das mulheres (FALQUETO, 2020, *online*).

Não é legítimo afirmar que a Constituição Cidadã de 1988 “protege o direito à vida desde a concepção”, mais uma vez, inexistente con-

senso acerca do início da vida. Com relação ao direito ao aborto deve prevalecer o princípio da “proteção integral dos direitos humanos das mulheres” (LOREA, 2006, p. 190). A perspectiva sob a qual é trabalhada a questão do aborto no Brasil não pode ignorar as “decisões internacionais sobre” a temática. Ignorar a realidade de outros países, prática comum entre muitos juristas, empobrece a discussão sobre a descriminalização do aborto (LOREA, 2006, p. 190).

A discussão sobre direito ao aborto deve abarcar os argumentos de ordem pública que refletem na esfera jurídica. Logo devem ser consideradas as decisões de conferências e organismos internacionais que se debruçaram sobre o tema (LOREA, 2006, p. 190). Conforme a Recomendação Geral nº 24 do comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas para eliminação da discriminação contra as mulheres:

[...] Os Estados Partes devem também, em particular:

- (a) Colocar uma perspectiva de gênero no centro de todas as políticas e programas que afetam a saúde da mulher e envolver as mulheres no planejamento, implementação e monitoramento de tais políticas e programas e na prestação de serviços de saúde para as mulheres;
- (b) Assegurar a remoção de todas as barreiras ao acesso das mulheres aos serviços, educação e informação de saúde, inclusive na área da saúde sexual e reprodutiva, e, em particular, alocar recursos para programas dirigidos a adolescentes para a prevenção e tratamento de doenças sexualmente transmissíveis, incluindo HIV/SIDA;
- (c) Priorizar a prevenção de gravidez indesejada através do planejamento familiar e educação sexual e reduzir as taxas de mortalidade materna por meio de serviços de maternidade seguros e assistência pré-natal. Quando possível, a legislação que criminaliza o aborto deve ser alterada, a fim de retirar as medidas punitivas impostas às mulheres que se submetem ao aborto;
- (d) Monitorar a prestação de serviços de saúde às mulheres por organizações públicas, não governamentais e privadas, a fim de garantir igualdade de acesso e qualidade dos cuidados;

(e) Exigir que todos os serviços de saúde sejam consistentes com os direitos humanos das mulheres, incluindo os direitos de autonomia, privacidade, confidencialidade, consentimento informado e escolha – *grifos nossos* (SÃO PAULO, 2020, p. 99).

No ano de 2016, estima-se que no Brasil viviam 37.287.746 mulheres entre 18 e 39 anos de idade (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRA, 2017, p. 656). Estima-se, conforme dados da PNA de 2016, que 4,7 milhões de mulheres já realizaram um aborto ao menos uma vez. Foram 503 mil abortos somente do ano de 2015 (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRA, 2017, p. 656). A utilização de medicamentos para realização do aborto se deu em 48% dos casos, considerando ainda “os 4% de não-resposta ao quesito, a proporção seria ainda próxima, 46%” (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRA, 2017, p. 656).

No tocante à saúde das mulheres que realizaram um aborto, quase metade precisou de internação para finalizar o procedimento, cerca de 48% em 2016. “Dois terços (67%) das mulheres que confirmaram ter abortado em 2015 foram internadas para finalizar o aborto” (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRA, 2017, p. 656). Existe uma obrigação de ordem internacional a ser cumprida pelo Brasil, qual seja “eliminar de seu ordenamento jurídico qualquer restrição ao aborto que interfira de forma excessiva na capacidade da mulher de exercer a plenitude de seus direitos humanos” (CABRAL, 2017, p. 30).

Ademais, negar esse direito significa um quadro de violações a uma série de direitos arduamente conquistados pelas mulheres. Logo, conforme a resolução geral nº 24, devem ser estabelecidas políticas públicas “para garantir que mulheres e meninas tenham acesso a serviços de aborto seguros e legais em qualquer circunstância nas 12 primeiras semanas de gravidez” (CABRAL, 2017, p. 30).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O entendimento acerca do conceito, moralidade e possibilidade de realizar o aborto vem sofrendo significativas mudanças com o decorrer dos séculos. Entretanto a criminalização do aborto ainda é uma realidade no Brasil, posição que contraria a adotada por diversos países desenvolvidos. Em razão das dificuldades encontradas para realizar o procedimento, seja com as questões de ordem burocrática, seja pela demonização da prática na cultura e consequente e indevido reflexo no atendimento prestado pelos profissionais de saúde, o aborto legal é quase que “clandestino”.

Os direitos reprodutivos, que durante séculos foram negados as mulheres e outros grupos minoritários, como a população LGBTQIA+, sofreram mudanças e bem como um considerável avanço nas últimas décadas, passando a integrar o rol de direitos humanos. O direito ao aborto e o direito ao planejamento familiar são conteúdos dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. Logo, a existência de uma legislação que proíba ou dificulte o acesso a esses direitos é consequentemente violadora dos direitos humanos.

A descriminalização do aborto levanta uma discussão intensa em diversos setores da sociedade brasileira, é preciso saber respeitar os mais diversos posicionamentos, ao se debater matéria de tamanha complexidade. O direito ao aborto se encontra intrinsecamente relacionado ao direito à saúde e eliminação contra as formas de discriminação da mulher. Conforme a Recomendação Geral nº 24 do Comitê de Direitos Humanos da ONU, a legislação do Brasil deve ser modificada no sentido de que se descriminalize o aborto, garantindo assim os direitos reprodutivos, a dignidade humana e o direito à vida das mulheres.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Leda. Debora Diniz: 'A criminalização do aborto mata, persegue e não reconhece a capacidade de escolha das mulheres'. In: **O Globo**, portal eletrônico de informações, 2021. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/celina/debora-diniz-criminalizacao-do-aborto-mata-persegue-nao-reconhece-capacidade-de-escolha-das-mulheres-1-24660572>>. Acesso em: 03 abr. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **Habeas Corpus 124.306-Rio de Janeiro**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadornpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12580345>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

CABRAL, Martha Ysis Ribeiro. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442**: Parecer Human Rights Watch – Amicus Curie. 2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadornpub/paginador.jsp?docTP=-TP&docID=640021009>>. Acesso em: 03 abr. 2021.

DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. In: **Revistas Ciência & Saúde Coletiva**, 2017. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/csc/v22n2/1413-8123-csc-22-02-0653.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2021.

FALQUETO, Ana Claudia Brandão. A Descriminalização do Aborto como Forma de Garantia dos Direitos Humanos das Mulheres à Margem da Sociedade. In: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 2020. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direitos-humanos/a-descriminalizacao-do-aborto-como-forma-de-garantia-dos-direitos-humanos-das-mulheres-a-margem-da-sociedade/>>. Acesso em: 03 abr. 2021.

FREITAS, Michele dos Santos. **A Criminalização do Aborto no Brasil e a Violação aos Direitos Fundamentais**. Disponível em: <<https://soac.imed.edu.br/index.php/siet/isiet/paper/viewFile/852/237>>. Acesso em: 01 de abr. 2021.

IZAAL, Renata. Artigo: Descriminalização do aborto é questão de saúde pública. In: **O Globo**, portal eletrônico de informações, 2021. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/sociedade/celina/artigo-descriminalizacao-do-aborto-questao-de-saude-publica-24817508>>. Acesso em: 03 abr. 2021.

LEITE, Gisele. A criminalização do aborto e os direitos humanos. In: **Lex Magister**, Rio de Janeiro, n. 41, out. 2018 Disponível em: <http://lex.com.br/doutrina_27793273_A_CRIMINALIZACAO_DO_ABORTO_E_OS_DIREITOS_HUMANOS.aspx>. Acesso em: 01 abr. 2021.

LEMOS, Adriana. Direitos Sexuais e Reprodutivos: percepção acerca dos profissionais da atenção primária em saúde. *In: Saúde Debate*, v. 38, n. 101, 2014. Disponível em: <<https://www.scielo.org/pdf/sdeb/2014.v38n101/244-253/pt>>. Acesso em: 01 abr. 2021.

LIMA, Sarah Dayanna Lacerda Martins. **Os direitos reprodutivos da mulher e a comissão interamericana de direitos humanos**: uma análise dos casos admitidos entre 2000 e 2013. Disponível em: <<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34044.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2021.

LOREA, Roberto Arriada. Acesso ao aborto e liberdades laicas. *In: Horizontes Antropológicos*, v. 12, n. 26, 2006. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/ha/v12n26/a08v1226.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2021.

MAC, Aissa; RICCI, Larissa; PEREIRA, Maria Irenilda. Conheça as leis sobre o aborto no mundo. Em 67 países, decisão é da mulher. *In: Estado de Minas Gerais*, portal eletrônico de informações, 2021. Disponível em: <https://www.em.com.br/app/noticia/gerais/2020/08/23/interna_gerais,1177752/conheca-as-leis-sobre-o-aborto-no-mundo-em-67-paises-decisao-e-da-mulher.shtml>. Acesso em: 01 abr. 2021.

MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento Jurídico dos Direitos Sexuais – Uma análise comparativa com os direitos reprodutivos. *In: Revista Internacional de Direitos Humanos*, Brasília, v. 5, n. 8, 2008. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/sur/v5n8/v5n8a04.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2021.

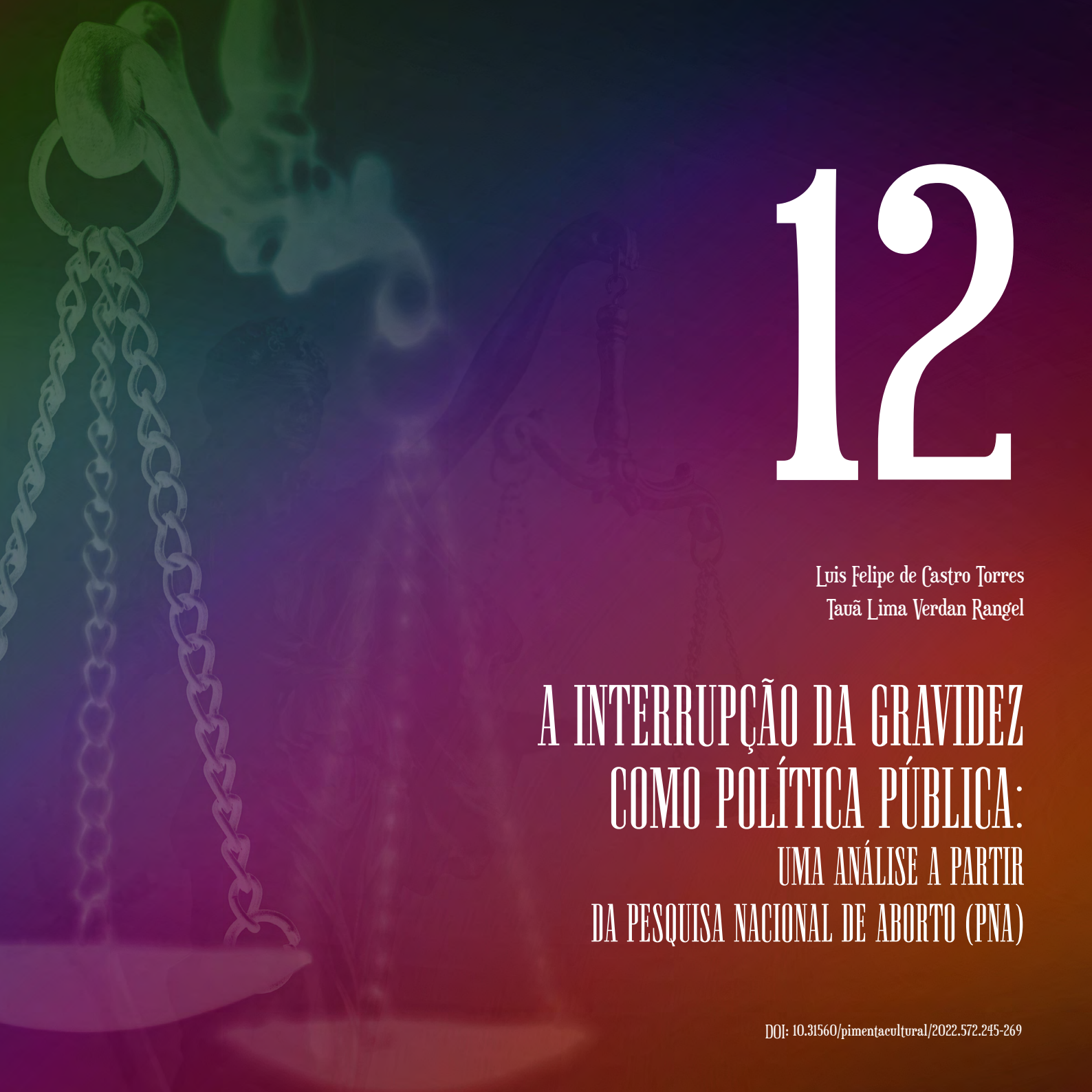
MORAIS, Lorena Ribeiro de. A legislação sobre o aborto e seu impacto na saúde da mulher. *In: Senatus*, Brasília, v. 6, n. 1, p. 50-58, mai. 2008. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/131831/legisla%C3%A7%C3%A3o_aborto_impacto.pdf?sequence=6>. Acesso em: 01 abr. 2021.

PEGORER, Mayara Alice Souza; ALVES, Pedro Gonzaga. **O reconhecimento dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher como direitos fundamentais frente aos novos paradigmas sociais**: reafirmando a democracia. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=3dd48ab-31d016ffc>>. Acesso em: 01 abr. 2021.

SÃO PAULO (ESTADO). Comentários Gerais dos Comitês de Tratados de Direitos Humanos da ONU: comitê para eliminação da discriminação contra as mulheres. *In: DPESP*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <[https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/41/Tradu%C3%A7%C3%A3o%20das%20Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20Gerais%20da%20ONU%20\(1\).pdf](https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/41/Tradu%C3%A7%C3%A3o%20das%20Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20Gerais%20da%20ONU%20(1).pdf)>. Acesso em: 03 abr. 2021.

TORRES, José Henrique Rodrigues. Aborto. Legislação Comparada. In: **Revista EPOS**, v. 2, n. 5, 2011. Disponível em: <<http://pepsic.bvsalud.org/pdf/epos/v2n2/05.pdf>>. Acesso em: 01 abr. 2021.

VENTURA, Miriam. **Direitos Reprodutivos no Brasil**. [S.l.]: UNFPA, 2004. Disponível em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/direitos_reprodutivos.pdf>. Acesso em: 01 abr. 2021.

The background of the cover features a person, likely a woman, whose face and upper body are visible. She is wearing a metal collar and heavy chains that hang down. The image is overlaid with a dark, multi-colored gradient that transitions from green and blue on the left to purple and red on the right.

12

Luis Felipe de Castro Torres
Tauã Lima Verdan Rangel

A INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ COMO POLÍTICA PÚBLICA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA PESQUISA NACIONAL DE ABORTO (PNA)

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Definir todo controle que é exercido pelo corpo dentro de todas as formas de poder que dele tentam se apoderar é uma das tentativas do presente estudo. Assim sendo, usar contribuições dos estudos de Michel Foucault é algo inevitável nesse ínterim. Ademais, aplicado ao escopo do presente, molda-se perfeitamente no que se refere ao fato de a busca do poder sobre o corpo transcende questões relacionadas apenas ao estético. Uma imposição de poderes intimamente ligados a pretensões estatais de controle para, dessa forma, moldar comportamentos que interessam ao papel patriarcal do Estado nacional como um todo.

O aparato ideológico presente em toda a complexidade do tema se dirige principalmente ao corpo da mulher. Em todas as suas manifestações, esse aparato ideológicos e manifesta por meio de práticas e discursos afirmadores de um modo de sociedade patriarcal e tendencioso que elevam toda uma dominação de visões de mundo pautadas pelos interesses masculinos. Ora, esse poder não é proveniente diretamente e não apenas de uma forma única capaz de vincular todos à sua vontade, mas advém de pequenas influências de meios não oficiais, a microfísica. Admitir que o poder público se manifesta apenas mediante sua presença agigantada na realidade das pessoas é fechar os olhos para toda uma influência exercida a margem do oficialmente esperado.

Diante de toda tentativa de domínio, qual a posição ocupada pela mulher diante da violência sofrida? As mulheres devem sempre viver em razão de um histórico de dominação secular institucionalizada? Notou-se, no que se segue, que essa dominação se deve a forma como a família foi empreendida no tempo e os papéis que estavam sempre focados na dominação patriarcal, o que repercutiu nos integrantes e no enfoque de seus esforços.

Tem-se que a mulher, diante de todo cenário que se segue, foi e, ainda, é vista como uma extensão do homem e para ele devendo contribuir. A evolução da sociedade, em conformidade com os moldes masculinos, deve ter a mulher como coadjuvante. Por essa razão, as preocupações relacionadas aos direitos reprodutivos femininos sempre ficaram renegados a uma discussão secundária, dentro da pauta temática do poder público. Contudo, a luta envolvente e incansável das mulheres foi de grande valia para impedir omissões legislativas e de omissões que o poder público deveria evitar.

Para a mulher, chegou a ser uma necessidade não ser mãe, o mercado de trabalho e as omissões do poder público fizeram com que ser mãe fosse algo inversamente proporcional ao seu desempenho profissional. Ser mãe, ou não, é um direito que pode ser visto como uma evolução, mas existe um contraponto a isso que é inquietador: A mulher não pode escolher ser mãe sem que a maternidade atrapalhe o restante de sua proposta de vida? É aí que as omissões do poder estatal influenciam.

Essas formas de não fazer do Estado é apenas um dos exemplos que podem ser vislumbrados. Em uma análise maior, omissões, no que concerne a toda problemática de interrupção da gravidez, vem à luz do debate e causa maior complexidade ainda. Não considerar como problema de saúde pública uma situação que está colocando grupos de mulheres em perigo é uma das maiores omissões do poder público no que se refere aos enfrentamentos que a mulher sempre encarou em sua jornada como gênero. Uma classe de detentoras de direitos sobre o próprio corpo, menos prestigiada economicamente, que fazem parte de minorias raciais são as mais prejudicadas e que obtêm piores resultados em função dessa omissão.

O perigo à vida da gestante em um processo de interrupção da gravidez realizado de forma irregular é de importância essencial para uma maior seguridade para os direitos reprodutivos e sexuais das mu-

lheres. Desta feita, isso não deve ser tratado com abstenção dos responsáveis diretos pela saúde pública de um país. Sob pena de trazer para uma classe já desprivilegiada resultados ainda piores, para decisões que são simples para classes mais privilegiadas. Realizar a interrupção para classes mais abastadas é simples, acessível e seguro.

A metodologia empregada na construção do presente pautou-se na utilização e no diálogo estabelecido entre os métodos histórico e dedutivo. No que se refere ao primeiro método, dedicou-se uma abordagem contextualizada sobre a questão, pensando e problematizando a temática à luz da evolução histórica da sociedade e do papel da mulher em tal contexto. No que se relaciona ao segundo método, empreendeu-se uma abordagem contextualizada com a realidade brasileira e os impactos acerca do debate na arena político-jurídica.

Em referência às técnicas de pesquisa, optou-se, em um primeiro momento na revisão de literatura sob o formato sistemático e na análise dos dados apresentados na Pesquisa Nacional do Aborto (PNA). De maneira secundária e complementar, lançou-se mão da técnica de revisão bibliográfica, tendo como proposta de seleção a pertinência do material com a pesquisa. As bases dados empregadas foram o Scielo e o Google Acadêmico, adotando-se como parâmetro de seleção a correlação entre os textos e o tema proposto.

O CORPO COMO ESPAÇO DE EXERCÍCIO DO BIPODER

Assumir como foco de um estudo sistematizado sobre as nuances do poder sempre foi o interesse de autores. E, nesse caminho, deve-se destacar o que foi confeccionado por Michael Foucault nos anos de 1970, quanto definiu que o poder está estritamente ligado ao saber. O exercício do poder em todas suas características requer, essencial-

mente, e dele tira sua justificação, do conhecimento. Em nome de uma verdade, práticas tencionam gerir interesses da esfera privativa das pessoas, e esse monitoramento exercido pelos detentores do poder, é incondicionalmente autoritário. A busca e interesse desse aparato de poder, enquadra e coloca indivíduos dentro de uma normalidade buscada pelos detentores acima citado (FURTADO; CAMILO, 2016, p. 35).

Tem-se em Foucault uma superação do olhar marxista-hegeliano de um poder superestrutural, uma microfísica desse poder, situado em relações de classes, por meio dos detentores desses poderes. Foucault veio na contramão da citada visão ao definir que o poder está em todos os ramos da sociedade, revestida de relações. Para tudo isso, o uso da genealogia, que busca a gênese, não no sentido de busca da perfeição do início. O que de fato é uma busca por fatos históricos, busca pelo conhecimento do passado, de forma bem meticulosa dos saberes (DINIZ; OLIVEIRA, 2011, p. 145).

Em Foucault, o poder deve ser analisado para além de suas formas legítimas, não dever ser analisado em uma perspectiva de seus centros de atuação, em condutas gerais de sua atuação, e no que diz respeito a seus efeitos constantes e usuais, dados a ver. A captação do que vem a ser o poder e sua microfísica em Foucault deve ser buscado nas extremidades, onde, para o autor é onde sua influência de fato ocorre na vida das pessoas. Todas essas formas que o poder se mostra e se define, em sentidos mais regionais e locais, é de importância precípua, notadamente no que tange ao seu desrespeito aos direitos que limitam as condutas. É notável como essa forma de poder se insere nas relações e se prolonga no tempo, cria imunidades ao seu controle e se torna violento sem uma percepção segura de toda uma coletividade (FOUCAULT, 1979, p. 182 *apud* DINIZ; OLIVEIRA, 2011, p. 147).

A genealogia, acima citada, além de tudo quer saber sobre as interpretações. Os autores completam:

A genealogia é um método que evita fazer interpretações daquilo que já foi dito, seu objetivo é descrever historicamente as interpretações que já foram postas como verdades dos enunciados históricos. Fazer genealogia é desconstruir o discurso essencialista de enunciados que aparecem como grandes descobertas, e mostrar que estes não passam de invenções que nasceram de discursos repetitivos sobre elas. Sendo assim, a pesquisa genealógica não parte de um objeto no presente para ir ao passado na tentativa de explicar a origem de tal objeto. Mas mapeará as investigações de fragmentos e omissões que se tratando da história tradicional são deixados de fora. Esse mapeamento é um tipo de pesquisa que Foucault chama de “ascendência”, pois se trata da descrição de fatos históricos construídos em cima de interpretações. Foucault recomenda que “Chamemos provisoriamente genealogia o acoplamento do conhecimento com as memórias locais, que permite a constituição de um saber histórico das lutas e a utilização deste saber nas práticas atuais” (FOUCAULT, 1979, p. 171). É importante salientar que a proposta genealógica não é fazer uma interpretação a respeito destas interpretações, mas apenas descrevê-las para que se tenha acesso a elas por se tratar de algo que é imposto ao homem. Deste modo, para designar o ponto de surgimento no passado, Foucault vai se utilizar do termo “emergência”,⁸ para garantir que não se entenda este passado como um conceito de presente. Ou seja, a emergência é uma forma de evitar o equívoco de “querer encontrar no passado aquilo que é próprio do presente e que se engendrou num quase sempre complexo processo histórico”. Este conceito torna a genealogia diferente do historicismo tradicional que entende as instituições do passado como algo menos desenvolvido do que as que temos no presente (DINIZ; OLIVEIRA, 2011, p. 146).

O poder é difuso, não é um sentimento que desperta em casos isolados, ele manifesta-se em todos os ramos sociais, se espalha em instituições difusas como família, escola, relações de forças que não somente se materializam nos poderes que se expressam nas esferas administrativas, executivas e judiciárias, nem mesmo apenas nos poderes de que detém o aparato econômico a seu dispor. O poder encontra-se nas relações e é exercido, de forma diversa, no cerne dessas relações, em cargas menores do que todas as pessoas estão acostu-

madas e que se é esperado. Em resumo, não é apenas um poder que modifica realidades, que exerce uma função de mando e que vincula pessoas a esse mando, e sim influências nas relações mais íntimas da vida social. Não é apenas uma relação entre dominadores e dominados (FURTADO; CAMILO, 2016, p. 35). Os autores lecionam:

As reflexões do filósofo consistem na tentativa de estabelecer uma análise que escape às teorias políticas tradicionais, para as quais as relações de força são pensadas a partir do modelo do contrato social, da luta de classes, ou ainda da figura de um Estado absoluto e opressivo em oposição à sociedade civil. Nesse sentido, o poder atua não em conformidade à lógica binária dos dominadores versus dominados. Não é da onisciência de um soberano-que-tudo-sabe que o poder emana ou conserva-se. Ele irradia-se de modo microfísico, sem possuir um centro permanente. As relações de força são móveis e suscetíveis de se modificarem, compõem arranjos transitórios dados a uma constante transfiguração. (FURTADO; CAMILO, 2016, p.35).

Nessa perspectiva, há reflexões que se referem ao poder de processos vitais humanos. É o poder que pode e é exercido sobre a vida com o escopo de gerir, de acordo com cada uma de sua realidade biológica, populações. O corpo é objeto tanto de poder como se saber que é constituído pelo poder. O sujeito é um mero espaço vazio para Foucault, e no decorrer de sua trajetória vai sendo preenchido nas relações de poder que à sociedade é inerente. Inerente a um saber que se pressupõem exercido em um espaço e tempo (SANTANA; SANTANA, s.d, online). Os autores oferecem a explicação do lecionado acima:

A partir da época clássica, especialmente o Ocidente vivenciou uma transformação desse poder, onde passou a ser “[...] um poder destinado a produzir forças, a fazê-las crescer e a ordená-las mais do que barrá-las, dobrá-las ou destruí-las” (FOUCAULT: 1999; p. 127). Assume, então, o poder, a função de gerir a vida, e não mais tirá-la, utilizando-se do saber que atravessa o sujeito que alcança o poder, devendo este sujeito organizar os corpos através de procedimentos de disciplina e regulações da população.

Para Foucault (1999; p. 129), “Pode-se dizer que o velho direito de causar a morte ou deixar viver foi substituído por um poder de causar a vida ou devolver à morte”. Trata-se, tão somente, do Biopoder, que é definido como assumindo duas formas: consiste, por um lado, em uma anátomo-política do corpo e, por outro, em uma bio-política da população. A anátomo-política refere-se aos dispositivos disciplinares encarregados de extrair do corpo humano sua força produtiva, mediante o controle do tempo e do espaço, no interior das instituições. Como exemplos, a escola, o hospital, a fábrica e a prisão (SANTANA; SANTANA, s.d, online).

A verdade para a concepção foucaultiana é regulada por muitos mecanismos e procedimentos, dentre os quais se podem citar as leis e seus derivados, todos eles ligados a um sistema de poder, que são reproduzidos indistintamente por outros ramos da sociedade. É uma relação muito complexa em que envolve verdade, saber e poder que ajuda a entender como discursos aceitos como verdadeiros são aceitos e reproduzidos pelas pessoas em seu cotidiano e automaticamente molda comportamentos e corpos (GODOI *et al*, 2016, p.94).

A verdade inserida nos discursos é imposta e molda comportamentos e consequentemente molda corpos. É uma submissão ao poder a um método produtor de verdades que não está sob controle de nenhuma pessoa, que apenas aceitam e reproduzem. E igual e diariamente acreditam fielmente que estão criando seus próprios valores, educando seus próprios filhos com o que acredita serem suas verdades. Quando no final, estão apenas sofrendo um controle silencioso, mitigado com prazeres aos quais a vida de cada um parece fazer sentido (GODOI *et al*, 2016, p.95). Conforme a explicação dos autores:

A produção do discurso na sociedade passa por uma sequência de procedimentos de controle, seleção, organização e redistribuição. O poder do discurso de instituir “verdades” leva a se repensar a relação do homem com a verdade, com o verdadeiro de sua época. Cada sociedade tem seu regime de verdade. É um regime que se funda naqueles tipos de discursos que funcionam como verdadeiros em detrimento de outros tidos



como falsos. Através dos discursos supostamente verdadeiros, constitui-se toda a cultura de uma época. Sobre a edificação de novos dizeres acerca de um objeto, encontramos respaldo em Foucault que desconstrói as evidências dos discursos. Nas suas ideias encontramos uma arqueologia de como funciona, como se organiza o discurso e como essa ordem pesa em quem fala, já que há regras a serem seguidas. Foucault (2000) mostra que em todas as sociedades a produção dos discursos é regulada, selecionada, organizada e redistribuída conjugando poderes e perigos. Portanto, para ele, a distribuição, as aparições dos discursos não surgem ao acaso, pois há instituições que controlam o dizer. Dessa forma, os sujeitos são levados a entrar em uma ordem arriscada do discurso, na qual poderes determinam o que pode ou não ser dito (GODOI *et al*, 2016, p.95).

É no cotidiano que os corpos são moldados, nas inevitáveis relações de poder que as pessoas se colocam e se completam como agentes de poder. É a função muitas vezes exercidas pela Escola, um corpo que foi alvo de ser docilizado, micro poderes quase invisíveis. Peixoto e Pio (2016), em seu escólio, afirmam que “o biopoder pode ser compreendido a luz de Michel Foucault como a valorização da dimensão biológica presente em todo ser humano e que encontra no corpo, o seu principal foco de ação”. Os autores, em tom de complemento, lecionam:

O corpo como alvo da ação do biopoder começa a ser moldado pela prisão como destacado por Foucault (1999) e mais tardiamente desenvolvido através da ênfase na sexualidade, no qual ele enfatiza a ferramenta do controle do corpo em seus elementos mais íntimos deixando-o bem evidente o exercício deste micro poder. Assim, o autor destaca que a partir do século XVIII surgem duas tecnologias sobrepostas: por um lado, há uma técnica disciplinar, manipulando o corpo como foco de forças que é preciso tornar úteis e dóceis. De outro lado, surge uma tecnologia que procura controlar a série de eventos e comportamentos da população ou de partes desta. Trata-se de gerenciar, controlar ou neutralizar a probabilidade de eventos específicos, objetivando um equilíbrio global e a segurança do conjunto em relação aos seus perigos internos.

Assim, Foucault remete tanto à docilização dos corpos quanto às estratégias de controle da diversidade e heterogeneidade dos grupos sociais, ou seja, por um gerenciamento das populações seja ela através de instrumentos formais e/ou informais. Em suma, o biopoder remete ao poder disciplinar e ao poder previdenciário ou regulador (PEIXOTO; PIO, 2016, online).

Os sujeitos, em suas relações de poder cotidianas, sinceramente, acreditam que decidem algo para suas vidas, o que para o conceito foucaultiano é uma irreabilidade. Os sujeitos creem que suas escolhas estão sobre seu poder e, dessa forma, as escolhas que se referem a seus corpos, se dócil, útil e belo são valores determinados pelo momento em que estão inseridos. Valores que são considerados como verdade, que realmente exercem poder sobre as pessoas, os detentores do saber. Não são as pessoas que decidem o que seguir, elas acreditam nisso fielmente, mas se enganam (GODOI et al, 2016, p.94).

Contudo, o exposto acima está longe de ser algo apenas negativo, a busca pelo poder sobre corpo e as verdades e saberes a ele inerentes, apenas para controlar o corpo e suas manifestações, mas também como um meio de cuidado com o próprio corpo. Toda essa busca traz consigo ensina que um corpo saudável é necessário para uma saúde e uma qualidade de vida aceitável. Uma forma de burlar a morte, postergá-la, enganar a morte e ter uma vida mais longínqua possível (GODOI et al, 2016, p.94).

O CONTROLE DO ÚTERO COMO MECANISMO DE SUBMISSÃO DO FEMININO AO ESTADO

Definir o alcance da opressão sofrida no seio da luta da mulher pela colocação de seu papel social se tornou essencial para uma devida análise de toda busca e luta feminina. Tentativas foram feitas com esse escopo, sejam por relações estabelecidas na sociedade e na vida

social como um todo, seja por meio de ferramentas oficiais empreendidas pelo Estado. E, de igual forma, incidem, nessa luta, características culturais dos grupos em que as mulheres estão inseridas e aludidos aspectos que se assemelham por fazer parte de uma cultura há muito praticada por todas as pessoas (VASCONCELOS; PINHEIRO, 2018, p. 45).

Uma luta que passou por avanços e retrocessos no que se referem aos seus objetivos. Passou por momentos em que era clara uma intervenção de forças estatais, o que se dava com uma conduta impositiva e que impedia a participação política delas, nas decisões políticas por meio do voto. A busca de participação em pleitos, neste contexto, foi uma das primeiras bandeiras a serem levantadas pelas mulheres no que tange à sua luta pela emancipação frente a um Estado impositivo quando se trata de propagar no tempo as atividades patriarcais (VASCONCELOS; PINHEIRO, 2018, p. 45). Os autores completam os estágios de evolução do movimento:

Problematizadas ainda no primeiro estágio do movimento feminista, as leis e costumes relacionados à família e aos seus institutos foram o foco desse segundo período. Marcado temporariamente em meados da década de 60 do século XX, esse novo momento promovia discussões e críticas ao patriarcado, ao casamento, aos estupros praticados nos seios familiares, a imposição de tarefas e de ações do homem em relação a sua esposa. É nesse momento que surge a escritora Simone de Beauvoir, que com os seus escritos dá embasamento teórico a toda esta gama de requerimentos formulados pelas mulheres, frente à disparidade de oportunidades que vivenciavam e vivenciam, até os nossos dias, em relação aos homens.

Com o fim do século XX, surge a terceira etapa do movimento feminista, que rompe de modo contundente com o modelo de mulher fixado pelo momento anterior, que determinava estereótipos nos membros que detinham maiores condições sociais. Assim, existia uma representatividade de uma elite, e não da totalidade das mulheres oprimidas pela sociedade, pois o foco era na pessoa branca de classe média alta, o que promoveu inquietação. As bandeiras de lutas erguidas nos momentos ante-

riores persistiram, mas observamos como foco das discussões o direito ao próprio corpo, ao aborto e ao sexo sem qualquer tabu (VASCONCELOS; PINHEIRO, 2018, p. 44).

Dentre todas as formas de violências que existem no cotidiano das pessoas e do mundo a que tem como alvo o sexo feminino deve ser apresentado com maior cuidado, e o que interessa ao presente estudo é o que se refere à violência de gêneros. Aludida violência é exercida por meios físicos e emocionais, podendo ser claramente vistas ou não. Ademais, no que tocam às violências que ao podem ser vistas, denota-se um caráter simbólico em que não se manifestam de forma clara, visível. Assim sendo, opera-se em uma esfera de linguagem simbólica e representativa, um discurso efetivamente colocado como usual, normalizado e institucionalizado (NARVAZ, 2005, p. 38).

Tem-se, à luz de tal contexto, que as mulheres, desde muito cedo, foram moldadas para atenderem às vontades dos homens e estarem sempre à margem das conquistas masculinas, como um apêndice de um mundo extremamente masculinizado. Ora, esse controle imposto e visto como normal nas sociedades perpassa por abusos em todos os âmbitos da vida de uma mulher. Para tanto, deve-se compreender que a violência é empregada, no que toca à figura da mulher, como uma manifestação e conservação dos aspectos androcêntricos institucionalizados e considerados como fundamentos em uma cultura social difundida.

Para tanto, pode-se mencionar todo o processo de formação e educação da mulher, o que se inicia muito cedo, ainda com a figura do pai como o provedor familiar e assegurador da manutenção e defesa da célula em que o núcleo se desenvolve. A partir do papel desempenhado pela mãe, a mulher, enquanto constituinte de um núcleo familiar autônomo tende a repetir os padrões comportamentais de submissão, dependência e obediência à figura do chefe da família (NARVAZ, 2005, p. 41). A autora completa:



Conviver com a violência imposta pela socialização desigual e sexista de gênero desde tenra idade faz com que as práticas abusivas sejam neutralizadas e banalizadas. Essa aprendizagem acontece a partir da vivência de relações abusivas, como ator, vítima e testemunha da violência nas relações familiares e sociais. Testemunhar violência de forma reiterada pode conduzir a crenças de que a violência é um componente normal em uma relação conjugal, de que não há outros tipos possíveis de relação entre homens e mulheres e que estas devem se submeter. Mulheres que sofrem violência conjugal na vida adulta apresentam maior probabilidade de haver testemunhado violência doméstica em suas infâncias. Os papéis estereotipados de gênero veiculados pela cultura através da família tornam invisível tanto a produção e a reprodução da subordinação feminina (forma de violência simbólica e de gênero), quanto a violência física. Essas violências são neutralizadas e reificadas. Institucionalizadas pela cultura sexista através da prescrição de papéis sociais e familiares, a regra da subordinação e da obediência são absorvidas como fazendo parte da dinâmica familiar e como algo que não poderia ser evitado (NARVAZ, 2005, p. 42).

Nota-se, como um exemplo que clarifica a problemática acima citada, no que se refere a questões de crescimento demográfico e a políticas de natalidade que são empreendidas pelo Estado em todo o mundo. Essas políticas incidem, de forma impositiva, sobre as mulheres e sobre a autonomia de seus corpos. Sendo assim, uma mulher que gerava a prole desvinculada do lar e, por consequência, da tutela de um homem era vista como desviada de sua função social e do papel a ser desempenhado dentro daquele contexto social. Doutro modo, o que é visto, no mundo contemporâneo, é um processo de emergência e de ocupação dos mais diversos, inclusive aqueles que eram, em essência, preenchidos pela figura do homem e de seus valores.

Aos poucos, em um processo gradativo de lutas e de reivindicações, as mulheres conquistam seus direitos reprodutivos e sexuais, o que, forçosamente, levou o aparato estatal a se adequar. Apesar de ainda haver necessidade de empreender políticas que viabilizem

a devida evolução profissional, em que as mulheres não tenham que escolher entre trabalhar ou ser mãe. Ser mãe, ser livre no que tange as escolhas femininas e de sua prole (STRASSBURGER, s.d, online).

É oportuno, ainda, consignar que o processo de reconhecimento dos direitos reprodutivos e sexuais femininos não se dá de maneira homogênea em todos os países e há alguns, inclusive, cujo debate se apresenta como embrionário ou, até mesmo, inexistente. De igual modo, deve-se sublinhar que o fato de estar em um processo de ampliação de aludidos direitos não implica dizer que se encontram estabilizados ou consolidados. Ao reverso, há um processo ainda espinhoso e que demanda maior visibilização da pauta, no campo político, para que a questão possa ser, do ponto de vista dos direitos humanos, efetivada e capaz de assegurar que suas titulares possam usufruir sem qualquer cerceamento por parte do Estado.

De fato, conceitos relacionados a direitos no campo reprodutivo e sexual foram ganhando contornos muito grandes em questionamentos. Questionamentos esses que nascem de grupos originalmente detentores desses argumentos como muitos outros. Os direitos reprodutivos inserem uma liberdade e uma igualdade no que se refere a vida reprodutiva da mulher. Os direitos sexuais, igualmente, se inserem na esfera de igualdade e liberdade sexuais de inúmeros grupos além das mulheres. Esses dois conceitos acima citados se inserem, de fato, no âmbito da cidadania e na vida democrática desses grupos que lutam por eles (ÁVILA, 2003, p. 466). A autora completa:

Tratá-los como dois campos separados é uma questão crucial no sentido de assegurar a autonomia dessas duas esferas da vida, o que permite relacioná-los entre si e com várias outras dimensões da vida social. É também um reconhecimento das razões históricas que levaram o feminismo a defender a liberdade sexual das mulheres como diretamente relacionada à sua autonomia de decisão na vida reprodutiva. A luta no campo ideológico para romper com a moral conservadora, que prescrevia para as mulheres a submissão da sexualidade à reprodução,

teve um significado muito forte na história da prática política e do pensamento feministas. E continua tendo. Essa mesma moral é também definidora da heterossexualidade como expressão “natural” de relacionamento sexual e como a única que deveria ser aceita socialmente. A heterossexualidade como norma foi o esteio desse modelo de sexualidade baseado em sexo-procriação. Meios repressivos foram historicamente instaurados para mantê-lo como comportamento hegemônico (ÁVILA, 2003, p. 466).

A mulher, em sua luta secular, demonstrou que não é apenas um meio para que o homem empreenda sua prole ou que o homem exerça seu poder patriarcal de controle em todos os ramos da sociedade. Ao contrário, a partir de um empoderamento da figura da mulher e um repensar problematizado de seu papel no tecido social, demonstrou-se, em suas lutas, que o ato de conduzir uma gestação deve ser resultado de suas vontades, prazeres e paixões, como também, e principalmente, da sua autonomia da vontade enquanto sujeito de direitos e portadora de autonomia sobre o próprio corpo. A autora completa:

O fato do controle da fecundidade e das políticas incidirem sobre a mulher como um dos desdobramentos da dominação masculina vem também do conceito que se tem da diferença sexual em grande parte das sociedades do mundo. A ideia de dois sexos biológicos distintos é uma concepção que pode ser historicamente contextualizada. Foi no século XVII que se passou a considerar a existência de dois sexos distintos, contrariando a percepção herdada dos gregos de que havia apenas um sexo biológico, enquanto existiam dois gêneros. No modelo antigo, onde existia apenas um sexo, homem e mulher não seriam definidos por uma diferença intrínseca em termos de natureza, de biologia, de dois corpos distintos, mas somente em termos de um grau de perfeição. Galeno foi um dos mais famosos teóricos desse pensamento. Segundo ele, a perfeição dependia da quantidade de calor atribuída a cada corpo. Quando o calor era suficiente para externalizar os órgãos reprodutivos, o corpo era de um homem. No corpo da mulher, o calor foi insuficiente e os órgãos permaneceram internos. As diferenças seriam de grau, compondo uma hierarquia vertical entre os gêneros: os órgãos reprodutivos vistos como iguais em essência e reduzidos ao padrão masculino. (STRASSBURGER, s.d, online).



Lutar contra uma dominação patriarcal somente pode ser demonstrada, para chegar perto de um início de explicação, em séculos (quando não se deseja ir longe demais com estudo de milênios). Assim, no tecido social conservador, o pai era responsável por gerar filhos legítimos no casamento, como também o responsável pela procriação e, sem a sua presença, a mulher não seria capaz de gerar filhos legítimos, capazes de serem portadores do sobrenome e da linhagem da família adiante. O pai, além de ser respeitado e temido, deveria ter a sua linhagem preservada. O genitor desempenhava (ou desempenha) um papel de superioridade em relação à mulher. Uma dominação simbólica, normalizada e institucionalizada dentro do campo social como espaço de contraposições entre grupos hegemônicos e contra-hegemônicos, sobretudo no que se relaciona à tensão entre os gêneros e os papéis a serem assumidos (STRASSBURGER, s.d, online).

É o poder intimamente ligado ao sexo masculino que, mesmo após séculos, ainda, perdura nas relações íntimas, pormenores de uma sociedade patriarcal. Isto é, verifica-se uma dominação masculina nas relações horizontais, pensadas no interior das residências e nos papéis reservados aos seus componentes e, como foi dado a explicar, nas relações verticais com o Estado. O padrão de corpo humano ainda, mesmo perante toda luta e as consequentes conquistas, ainda é o padrão (STRASSBURGER, s.d, online).

A INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ COMO POLÍTICA PÚBLICA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA PESQUISA NACIONAL DE ABORTO (PNA)

Data-se da primeira metade do século XX, a preocupação com a qual o poder público buscou empreender uma política pública voltada especialmente em favor das mulheres. De fato, uma busca dessa magnitude requer um empreendimento de caráter diverso dos que

apresentados até o momento. Nesse primeiro momento apresentado, não houve, como esperado, um alcance esperado na proteção de uma gama de direitos femininos. E, mesmo após a implementação de políticas sexuais e reprodutivas, o país ainda estava muito à mercê de uma realidade desejável no que se trata da saúde feminina, o que refletir, em termos de direitos sexuais e reprodutivos, a influência direta do aspecto patriarcal e conservador que permeava as políticas públicas e a sua execução no plano social (ANJOS *et al*, 2013, p. 503).

A saúde da mulher, em verdade, nos primórdios do que se pode ser entendido como uma preocupação do poder público, foi resumida a demandas relacionadas à gravidez e ao parto. E logo após, especialmente nas décadas de 1930, 1950 e 1970, políticas materno-infantis, que claramente colocavam as mulheres restritas e condicionadas em seu papel de mulher doméstica, responsável pela criação, educação e saúde dos filhos (ANJOS *et al*, 2013, p. 503). Os autores citam um ponto claro de complexidade:

Historicamente, a posição reservada às mulheres, no que se refere às normas sexuais e reprodutivas, era um dos pontos de maior tensão no momento da elaboração e da aplicação de leis e políticas. Geralmente, estas leis e políticas estabeleciam mais restrições à liberdade sexual e reprodutiva feminina, justificadas como necessárias para a reprodução e o desenvolvimento saudável da população.

Em se tratando dos direitos das mulheres, especificamente os relacionados à saúde sexual e reprodutiva, é importante enfatizar que o planejamento familiar, inserido nas Estratégias de Saúde da Família, precisa realizar ações direcionadas à saúde integral da mulher, não a restringindo ao seu papel social de procriação, mas também abrangendo a prevenção da gravidez indesejada, que, por conseguinte, pode desencadear o aborto induzido. Para Nader, Blandino e Macie (2007), a principal problemática do aborto induzido está associada à gravidez indesejada, sendo preciso, portanto, ampliar as possibilidades de planejar a gestação, valorizando assim, o Planejamento Familiar (ANJOS *et al*, 2013, p. 503).

Nota-se, para complementar, a necessidade de um breve histórico das posturas estatais no decorrer dos anos. Existiu uma tentativa estatal de controle da reprodução feminina, por meio de políticas contraceptivas, uma guinada em favor de uma atitude mais liberal do Estado, que foi levado a cabo por volta da década de 1980, no Brasil. Contudo, antes disso, de 1965 a 1974, viu-se uma visão pró-natalista do Estado e a busca pelo desenvolvimentismo. Após 1984, o que foi visto foram posicionamentos ambíguos do Estado, sendo que, em certos momentos, buscou um maior controle da natalidade por meio de políticas de contracepção e o apoio ao planejamento familiar como um todo. Em 1994, com a Conferência Mundial de População e Desenvolvimento, realizada na cidade do Cairo, todo o assunto relacionado a questões contraceptivas foi elevado a um maior interesse (ALVARENGA; SCHOR, 1998, p.89).

Assim sendo, foi no período de 1984-1993 que houve interesse do Estado em apoiar, com parte de uma assistência integral à saúde da mulher, um planejamento familiar. Uma política demográfica que tinha como meio de alcançar seus objetivos educar a sociedade como controle do número de filhos por meio de meios contraceptivos. Esses exemplos configuram algumas políticas de saúde da administração pública que afetaram diretamente as mulheres (ALVARENGA; SCHOR, 1998, p.90). Os autores completam

Indicador da presença de uma luta político-ideológica, calcada em interesses econômicos e travada no interior do próprio Estado, esse confronto se apresenta, não somente em termos do posicionamento frente à interferência, ou não, do Estado nos assuntos privados da família (no caso, a decisão pelo número da prole), mas, sobretudo, em termos de um confronto de esferas de competência entre o Ministério da Saúde e o Estado Maior das Forças Armadas (EMFA) para a definição e assunção da condução de uma política de planejamento familiar entendida, por um lado, como política social de saúde e, por outro, como política demográfica e de segurança nacional.

Constituindo-se na marca característica da conjuntura a partir de 1984, esse tipo de enfrentamento se materializa, alternativamente no período, incorporando a mobilização ativa de setores da Sociedade Civil, ora na defesa de uma política de planejamento familiar inscrita no Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM), conforme o referido posicionamento do Ministério da Saúde assumido na Conferência Mundial de População, na Cidade do México, no ano de 1984, ora na busca de definição de uma política de controle da natalidade para o país (ALVARENGA; SCHOR, 1998, p.92).

Dentre todas as problemáticas de maior complexidade, no que se refere a interrupção da gravidez como questão de saúde pública, encontra-se é o inevitável acontecimento dessa realidade e a consequente ineficácia dos meios utilizados para tal. Empreender métodos abortivos de forma clandestina envolve trazer problemas, em muitos casos com consequência morte, para mulheres, especialmente para as mulheres de classes mais baixas. Tem-se, assim, em razão de aspectos conservadoristas que ainda subsistem em relação à temática, um verdadeiro atentando contra os direitos humanos quando uma realidade tão escancarada encontra não encontra respaldo em um cenário de atuação do poder público (ANJOS *et al*, 2013, p. 505).

Manifesta-se, portanto, verdadeira injustiça social, em que as vítimas são claramente definidas, ou seja, mulheres negras, baixo grau de escolaridade e pobres. Além disso, pode-se adicionar dentro de tal contingente mulheres solteiras ou separadas judicialmente. A clandestinidade causa efeitos danosos que ficam fora do alcance da informação de todos; elos de maior vulnerabilidade encontram-se morrendo a cada dia no país por uma busca por opções que somente cabe a ela definir.

Neste contexto, a ilegalidade do aborto cumpre o fim social da norma? Tendo em vista que favorece ganhos ilícitos de outras pessoas que empreendem manobras abortivas? A incriminação deve se dirigir apenas às mulheres? E a ineficácia dos programas de planejamento familiar citados acima? (ANJOS *et al*, 2013, p. 505)

O atendimento a mulheres que sofreram algumas das formas em que a legislação brasileira autoriza a interrupção da gravidez (casos de estupro, anencefalia, risco de morte da gestante) se mostra igualmente precário, mesmo diante de uma realidade tão violenta para a mulher. Violência essa que é física, moral e psicológica e que deveria ser oferecida às mulheres um respaldo logístico apurado por parte dos poderes estatais. No final das contas, é insuficiente, inócuo e posterga, ainda mais, a recuperação da vítima mais comum na sociedade brasileira, a mulher, pobre, negra e sem acesso à informação (MADEIRO, DINIZ, s.d, online).

Notou-se, mediante o exposto acima, que a interrupção da gravidez é algo recorrente na sociedade brasileira. Em 2010 e 2016, a Pesquisa Nacional do Aborto, por meio da técnica de urna, buscando manter o anonimato das mulheres que participaram, bem como diminuir respostas que pudessem induzir ao erro, buscou traçar um panorama para melhor auxiliar desse tema de grande complexidade na sociedade brasileira (DINIZ, MEDEIROS, MADEIRO 2016, p. 655).

Dentre o total de participantes, apurou-se que 13% já praticaram um aborto na pesquisa de 2016 e 10% na pesquisa de 2010. Uma taxa que se eleva mais entre mulheres de 35 a 39 anos. Uma em cada cinco mulheres, aos 40 anos, já praticaram o ato abortivo (DINIZ, MEDEIROS, MADEIRO 2016, p. 655). Conforme completa os autores:

Como é de se esperar, a maior parte dos abortos é realizado durante o período mais intenso de atividade reprodutiva das mulheres. Todavia, há uma frequência maior do último aborto entre as mulheres jovens, com 29% (73) dos abortos ocorrendo em idades que vão de 12 a 19 anos, 28% (70) dos 20 aos 24 anos, caindo para abaixo de 13% (32) a partir dos 25 anos. Padrão similar foi observado na PNA 2010. O que deve ser ressaltado é que esta informação se refere ao último aborto e, portanto, pode ter algum viés para cima entre as mulheres que realizaram mais de um aborto e, mais importante, as taxas de não resposta nesta questão são altas nos dois levantamentos, 15% em 2010 e 18% em 2016.

Cerca de 11% (27) dos abortos no Brasil foram realizados em 2015, o que equivale a dizer que 1% das mulheres da PNA 2016 abortou nesse ano. Os 89% (220) restantes foram realizados antes ou depois de 2015, ou em momento desconhecido, pois quatro mulheres que fizeram aborto não responderam à questão de data. A pergunta não foi feita na PNA 2010 e, portanto, não é possível comparação (DINIZ, MEDEIROS, MADEIRO 2016, p. 655).

A pesquisa não se propõe a produzir resultados para todo o Brasil. A pesquisa não ampara todos os universos em que as diversas nuances que estão inseridas na sociedade brasileira. Nas áreas com habitantes acima de 100 mil a taxa é maior de aborto (13%), o que levou a crer que em áreas mais rurais é menor (11%). E, como esperado, 22% entre mulheres de escolaridade inferior, até a 4ª série do ensino fundamental, 11% entre as mulheres com nível superior, esse último dado demonstra que, entre analfabetas, a proporção deve ser ainda maior. O resultado, de acordo com a pesquisa, mais impressionante encontra-se no dado seguinte 48% das mulheres que empreenderam métodos abortivos da pesquisa precisaram ser internadas para finalizarem o aborto (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO 2016, p. 656). Os autores completam:

Essa proporção difere da presumida em diferentes cenários usados para estimar o número anual de abortos por métodos indiretos¹⁴⁻¹⁷. A mensuração é baseada no número oficial de mulheres internadas por complicações do aborto na rede pública, com aplicação de fatores de correção para se estimar o número de abortos induzidos. Essas estimativas utilizam cenários em que 16%, 20% ou 28% das mulheres que abortaram necessitaram de hospitalização por complicações, multiplicando por 6, 5 ou 3,5 o número de internações por aborto. Os resultados das PNA 2010 e 2016 sugerem que esse fator deve ser mais próximo de um valor entre 1,3 e 2 do número total de internações, isto é, depois de corrigida a ausência de notificação da rede privada. De todo modo, a PNA 2016 permite, como mencionado acima, uma estimativa direta do número de abortos em 2015, 1,435% da população feminina (18 a 39 anos, urbana e alfabetizada), sendo necessária extrapolação para a população analfabeta, rural e outros grupos etários (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, 2016, p. 656).

Ocorreu, segundo a PNA, uma gradativa diminuição da taxa de abortos inseguros no Brasil. Tal fato ocorre em razão da menor quantidade de internações hospitalares que ocorre após um procedimento mal-sucedido ou de métodos inadequados. Contudo, a taxa de aborto permaneceu intacta, não houve mudança expressiva de 2010 a 2016, e comprovou que ele ocorre na forma que a sociedade brasileira se organiza, pouco se alteram as características de quem pratica o aborto. Mostrou-se que 13% a 25% de mulheres que praticam o aborto são negras ou pardas (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO 2016, p. 659).

O aborto se mostrou, nessa pesquisa, um dos maiores problemas de saúde pública do Brasil, o que faz o silêncio e a negligência do Estado em tratar do assunto algo eloquente. Sem medidas claras e acessíveis a mulheres mais afetadas por esse problema, o enfrentamento não ocorre. Um problema que chama atenção não exatamente pela sua magnitude, mas principalmente pela sua frequência e persistência (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO 2016, p. 659).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Uma pesquisa que coloca como objetivo de sua análise toda complexidade que envolve a interrupção da gravidez deve considerar elementos essenciais para o real entendimento. Excluir certas questões contribui para uma propagação indevida da citada complexidade. Os resultados demonstram o fato já comum a todo, qual seja, que a realização do procedimento ora em foco é uma prática de todas as classes sociais do país. De igual modo, uma prática comum a um número de mulheres que não demonstra uma hegemonia tão clara.

Assim, o que se notou foi que a prática de interrupção da gestação torna-se algo mais arriscado para a saúde das mulheres pertencentes a grupos de mulheres que são destituídas de escolaridade, bem

como acesso a fontes de renda mais significativas. Diante da realidade demonstrada pela pesquisa, em que mulheres, em sua maioria, pretas e de classes baixas, sem acesso a uma fonte de renda e, geralmente, divorciadas, o procedimento é dotado de um elevado grau de risco de morte e outras consequências indesejadas. O Estado, como garantidor da efetividade dos direitos constitucionais fundamentais, pouco ou quase nada faz para reverter a situação.

Toda essa abstenção estatal, concluiu-se como sendo uma omissão que se fundamenta no fato desse mesmo poder estatal ser munido de valores que perpassam questões importantes e deles extraem sua postura. O corpo feminino, dentre essas questões, ainda é considerado uma propriedade do marido, e consequentemente do Estado, tendo em vista suas posturas ainda patriarcais. E mesmo que a interrupção da gestação seja algo comprovadamente de saúde pública, manter o ideário de controle sobre as decisões da mulher ainda se mostra algo a ser notado. Mesmo mediante toda conquista empreendida pelas lutas femininas e de sua cidadania no campo dos direitos sexuais e reprodutivos.

O útero ainda é de interesse da dominação do poder público, dominação essa que está em todas as relações interpessoais, que é propagada de forma sutil entre as pessoas, em um sentido horizontal e nas relações com o Estado, em uma perspectiva vertical.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Augusta Thereza; SCHOR, Neia. Contracepção Feminina e Política Pública no Brasil: Pontos e Contrapontos da Proposta Oficial. *In: Saúde e Sociedade*, São Paulo, v. 7, n. 1, jan.-jul. 1998. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12901998000100005>. Acesso em: 16 fev. 2021.

ANJOS, Karla Ferraz. Aborto e saúde pública no Brasil: reflexões sob a perspectiva dos direitos humanos. *In: Saúde em Debate*, Rio de Janeiro, v. 37, n.

98, jul.-set. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-11042013000300014>. Acesso em: 16 fev. 2021.

ÁVILA, Maria Betânia. Direitos sexuais e reprodutivos: desafios para as políticas de saúde. In: **Cadernos de Saúde Pública**, v. 19, supl. 2, 2003. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-311X2003000800027&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 16 fev. 2021.

DINIZ, Francisco Rômulo Alves; OLIVEIRA, Almeida Alves. Foucault: do Poder Disciplinar ao Biopoder. In: **Scientia**, V. 2, n. 3, p.01 – 217 2013/2014 Disponível em: <<https://pt.scribd.com/document/272958254/Francisco-Romulo-Alves-Diniz>>. Acesso em: 16 fev. 2021.

DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. In: **Ciência e Saúde Coletiva**, v. 22, n. 2, p. 653-660, 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232017000200653&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 16 fev. 2021.

FURTADO, Rafael Nogueira. O conceito de biopoder no pensamento de Michel Foucault. In: **Subjetividades**, Fortaleza, v. 16, n. 3, p. 34-44, 2016. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-07692016000300003>. Acesso em: 16 fev. 2021.

GODOI, Edilei de *et al.* **Corpo, Memória e Subjetividade**. Disponível em: <<https://www.goodreads.com/pt/book/show/51288012-pr-ticas-discursivas-contempor-neas-volume-1>>. Acesso em: 16 fev. 2021.

MADEIRO, Alberto Pereira, DINIZ, Debora. Serviços de Aborto Legal no Brasil – um Estudo Nacional. In: **Ciência e Saúde Coletiva**, v. 21, n.2, p.563-572, 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232016000200563&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 16 fev. 2021.

NARVAZ, Martha Giudice. **Submissão e Resistência: Explodindo o Discurso Patriarcal da Dominação Feminina**. 195f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2005. Disponível em: <<https://lume.ufrgs.br/handle/10183/5442?show=full>>. Acesso em: 16 fev. 2021.

SANTANA, Elayne Costa; SANTANA, Samene batista Pereira. A Eutanásia e O Exercício do Biopoder: Uma Análise do Filme Menina de Ouro. In: **Reflexão e Crítica do Direito**, v. 7, n. 1, p.2-20, jan.-jun. 2019. Disponível em: <<https://www.odireito.com/2007/02/9399/eutanasia-analise-critica-do-filme-menina-de-ouro/>>. Acesso em: 16 fev. 2021.

STRASSBURGER, Priscila Vilela. **Controle populacional e a dominação masculina**. 63f. Monografia (Bacharelado em Relações Internacionais) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2007. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/9490/1/201116161.pdf>>. Acesso em: 16 fev. 2021.

PEIXOTO, Fabio Costa; PIO, Leopoldo Guilherme. **Biopoder, Biopolítica e HQ's**: Analisando a política presente na guerra civil. Disponível em: <https://www.academia.edu/35807361/BIOPODER_BIOPOLITICA_E_HQS_ANALISANDO_A_POL%C3%8DTICA_PRESENTE_NA_GUERRA_CIVIL_1>. Acesso em: 16 fev. 2021

VASCONCELOS, Adaylson Wagner Sousa; PINHEIRO, Vanessa Riambau. Crítica à submissão do feminino em Mulheres de Atenas, de Chico Buarque. In: **Principia**, João Pessoa, n. 42 p. 93-101, 2018. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/327103066_Critica_a_submissao_do_feminino_em_Mulheres_de_Atenas_de_Chico_Buarque. Acesso em: 16 fev. 2021.



13

Vitoria do Carmo Frejoli
Tauã Lima Verdan Rangel

O DIREITO FUNDAMENTAL AO PLANEJAMENTO FAMILIAR: RESSONÂNCIA E DESDOBRAMENTOS A PARTIR DA LEI Nº 9.263/1996

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Desde os primórdios da civilização, a instituição familiar é o pilar para a construção e desenvolvimento da conjuntura social, pois é nela que o indivíduo nasce, se desenvolve e é preparado para o convívio social. Diante disso, é importante dizer que as mudanças do conceito de família, provenientes da evolução das sociedades, levaram os textos legislativos a criar institutos que tutelam os direitos e garantias tanto do indivíduo quanto da conjuntura familiar. Assim, foi instituída a Lei de Planejamento Familiar, que tem como pressuposto fundamental assegurar aos indivíduos e a sociedade familiar, o livre arbítrio sobre quando, quantos e se desejam ter filhos. A regulamentação de tais direitos se mostra fundamental em uma sociedade criada com preceitos patriarcais, em que o homem decidia quando e quantos filhos ter, além de não permitir que a mulher determinasse o caminho que deveria seguir em sua vida, isso é, ter ou não ter filhos, casar ou não casar.

Com isso, emergiram outros direitos que, mesmo implicitamente, são regulamentados pela Lei de Planejamento familiar, como os direitos sexuais, que dão ao indivíduo a liberdade de exercer sua vida sexual livremente, sem estar exposto a riscos - como doenças e uma gravidez não planejada. Dessa forma, a referida legislação regula os métodos conceptivos (assegurando ao homem, a mulher e a família, as melhores condições para conceber, receber e criar o novo indivíduo) e também os contraceptivos (que asseguram a possibilidade de decidir ter ou não ter filhos e, caso opte por ter, ser capaz de decidir quando é mais conveniente e quantos deseja ter). Nesse pressuposto, o presente trabalho tem como objetivo analisar a Lei nº 9.263 e suas repercussões, frente aos direitos reprodutivos e, também, a dignidade humana.

O método utilizado no delineamento do presente pautou-se na utilização dos métodos científicos historiográficos e dedutivos. O primeiro encontrou aplicabilidade na abordagem, a partir do viés históri-

co-evolutivo. Já o segundo foi empregado em razão do recorte apresentado na condução da problemática fixada. Em sede de técnicas de pesquisa, optou-se, em razão da abordagem qualitativa, da revisão de literatura sob o formato sistemático, colhendo-se, para tanto, produções científicas vinculadas à problemática. Ademais, empregou-se a pesquisa bibliográfica, oportunidade em que se lançou mão dos referenciais teóricos associados ao campo da área da pesquisa.

A TUTELA CONSTITUCIONAL DO NÚCLEO FAMILIAR

A evolução vivida pelas sociedades sempre requereu a normatização de direitos e deveres que acompanhassem o desenvolvimento dinâmico das relações sociais frente às ações do Estado. Com base nesse fundamento, diversos movimentos históricos foram responsáveis pela positivação de direitos entendidos como fundamentais à espécie humana. Nessa premissa, a Constituição Federal de 1988, fundamentada na Carta de Direitos Humanos, elenca uma série de direitos entendidos como necessários para o pleno desenvolvimento da vida humana em sociedade (FACHINI, s.d., *online*).

Nesse sentido, tais direitos, por serem compreendidos como essenciais à vida e à dignidade humana, são considerados universais, imprescritíveis, inalienáveis, relativos, complementares e irrenunciáveis. Diante dessas características, é possível inferir que a Constituição Federal assegura a todos um modo de vida digno e saudável (FACHINI, s.d., *online*). Ao aprofundar tal análise, a Carta Magna de 1988 garante, em seu artigo 226, que entre esses direitos fundamentais está a proteção à família, considerada a base da sociedade. A necessidade de resguardar esse direito é relevante, uma vez que a família é o berço do indivíduo, isso é, o local em que ele desenvolve seu caráter, fundamentado na ética e na moral do grupo em que está inserido (CASTILHO, 2014, *online*).

Diante da importância da instituição familiar, Maria Helena Diniz (2005, p. 10 *apud* SILVA; LIMA, 2019, *online*) pontua que os sentidos que definem, juridicamente, o termo “família” são incontáveis, destacando três acepções básicas, tais como: a amplíssima, que abrange o vínculo sanguíneo ou afetivo. Nesse parâmetro, a autora destaca a tutela civil, assegurada pelo artigo 1.412, §2º do Código Civil e pelo artigo 241 da Lei 8.112/90, que garante possibilidade das pessoas que prestam serviços domésticos e os funcionários da família, respectivamente, participarem da sociedade familiar (SILVA; LIMA, 2019, *online*).

Já a acepção lata, contempla a união dos cônjuges/companheiros, os filhos e os demais parentes, tanto em linha reta como colateral, como civilmente regulado pelo artigo 1.591. Por fim, a restrita, conforme §1º e §2º, do artigo 226 da Carta Magna, é a união de pessoas pelo vínculo matrimonial somado à prole. Nesse sentido, Diniz (2005, p. 10 *apud* SILVA; LIMA, 2019, *online*) compreende que as acepções supramencionadas definem, de fato, um conceito jurídico que apresenta o que é a sociedade familiar. Entretanto, a referida autora entende a família como um grupo fechado de indivíduos, unidos pelo convívio e pela afetividade (SILVA; LIMA, 2019, *online*).

Trazendo a atenção à proteção constitucional dada à família, importa destacar que o princípio da dignidade da pessoa humana é considerado o pressuposto fundamental para as relações familiares. Isso ocorre uma vez que representa a valorização do indivíduo em sua essência e o suprimento de suas necessidades humanas. Portanto, esse princípio universal, garante à instituição familiar todos os respaldos jurídicos necessários à sua proteção. Por ser ela, a família, o local em que novos indivíduos serão desenvolvidos (FREIRE JUNIOR; SILVA, 2017, *online*). Diante dessa perspectiva, vale destacar o texto legislativo que protege a instituição familiar, com base nos seguintes preceitos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações (BRASIL, 1988).

Ante o artigo supracitado, é possível inferir que constitucionalmente, homens e mulheres são entendidos como iguais perante a lei. Isso se deve ao Princípio da Isonomia, que atribui à figura materna e à paterna direitos e responsabilidades iguais sobre a criação da prole. Ademais, o §4º fundamenta a existência de núcleos familiares distintos do tradicional (pai, mãe e filhos). Dessa forma, garante direitos iguais às famílias formadas apenas por um dos pais e seus descendentes, por exemplo. Vale destacar que a Constituição Cidadã, também, assegura isonomia entre os filhos, sejam eles adotivos, nascidos fora do casamento ou por meio de técnicas de fertilização in vitro (CASTILHO, 2014, *online*).

Contextualizando o panorama anterior a Carta de 1988, é possível concluir que não só a sociedade, mas também a legislação limitavam a instituição familiar ao núcleo constituído por matrimônio, entre



um homem, uma mulher e com filhos provenientes dessa relação conjugal. Tal instituição hierárquica e patriarcal tem raízes religiosas, biológicas e sem consideração acerca da afetividade, não permitindo que as relações que fugissem à regra fossem consideradas como família. Diante dessa visão, eram excluídas as hipóteses de união homoafetiva, adoção de filhos não biológicos e aceitação de filhos nascidos fora da relação matrimonial (FREIRE JUNIOR; SILVA, 2017, *online*).

Posto isso, a Constituição de 1824 não estabelecia nenhum parâmetro de proteção à família que não fosse a imperial. A seguinte, de 1891, que inaugurou a república brasileira, demarcou a separação do Estado e da Igreja, por isso, regulou apenas o casamento civil. Posteriormente, durante o período conhecido como “Era Vargas” (1934), a Constituição abordou, em um capítulo específico, a instituição familiar. Nela, o casamento foi entendido como pressuposto fundamental para o início de uma família. Já em 1937, foi direcionado à família o dever de zelar por seus membros, sob risco de penalização caso esse dever não fosse cumprido (RAMOS, 2015, *online*).

Posteriormente, em 1946, durante o período de redemocratização nacional resultante do êxodo rural, a Constituição garantiu direitos como a assistência à maternidade, à infância e à adolescência, mas ainda não priorizava a instituição familiar. A seguinte, promulgada durante o Regime Militar (1967), também não abarcou mudanças. Entretanto, após a Emenda nº 9, ocorrida em 1977, o divórcio foi reconhecido no ordenamento jurídico nacional (RAMOS, 2015, *online*).

Somente após a queda do Regime Ditatorial e a promulgação da atual constituição, conhecida como Constituição Cidadã, a família passou a ser protegida com base em fundamentos da dignidade humana e das garantias individuais. Isso permitiu que a lei acompanhasse o desenvolvimento da sociedade, além de limitar o poder estatal sobre os cidadãos, reconhecendo os novos núcleos familiares (RAMOS, 2015, *online*).

Com base nesses fundamentos, os reflexos da atual constituição no ordenamento jurídico nacional proporcionaram a possibilidade dos novos arranjos familiares planejarem e formarem suas famílias, como fundamenta o §7º do artigo 226 da Constituição. Tal panorama permanece protegendo a família como a base da sociedade (devendo ao Estado promover as medidas que sejam capazes de assistir ao grupo familiar, garantindo desenvolvimento e segurança - art. 226, §8º, CF), além de assegurar o livre arbítrio do indivíduo, sobre a opção de ter ou não filhos (RAMOS, 2015, *online*).

Seguindo os princípios da dignidade humana e da paternidade responsável, os quais fundamentam o §7º do artigo 226 da Constituição Federal, atribui ao Estado proporcionar recursos de âmbito financeiro e educacional à família, sem que haja qualquer forma de coerção. A fim de ressaltar a importância dada ao planejamento familiar, o Ministério da Saúde, em endereço eletrônico BVS APS (Biblioteca Virtual de Saúde Atenção Primária à saúde), define o que é o planejamento familiar e as assistências que esse direito constitucional abarca (NÚCLEO TELESSAÚDE, 2009, *online*).

[...] o planejamento familiar é direito de todo o cidadão e se caracteriza pelo conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal. Em outras palavras, planejamento familiar é dar à família o direito de ter quantos filhos quiser, no momento que lhe for mais conveniente, com toda a assistência necessária para garantir isso integralmente.

Para o exercício do direito ao planejamento familiar, devem ser oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantindo a liberdade de opção.

As áreas englobadas por ações preventivas e educativas, com garantia de acesso às informações, meios, métodos e técnicas disponíveis incluem o auxílio à concepção e contracepção, o atendimento pré-natal, a assistência ao parto, puerpério e ao

neonato, o controle das doenças sexualmente transmissíveis e controle e prevenção do câncer de colo do útero, de mama e de pênis [...]. (NÚCLEO TELESSAÚDE, 2009, *online*).

Em contraponto ao termo Planejamento Familiar, Ludmila Freitas Ferraz (2015, p. 14) destaca que:

Apesar de o texto constitucional adotar o termo planejamento “familiar”, fala-se atualmente em planejamento “reprodutivo”, uma vez que pode ser exercido fora do contexto da família, ou seja, a decisão poderá ser tomada pelo indivíduo no sentido de não ter filhos e de não constituir uma família. Ademais, o termo é mais amplo e pode abranger agrupamentos de pessoas que não necessariamente sejam definidos como família (FERRAZ, 2015, p.14).

Superada a dicotomia mencionada, cabe analisar os tratados internacionais favoráveis ao planejamento familiar. Perante isso, o artigo 25 da Declaração Universal de Direitos Humanos regula um padrão de vida que contenha as necessidades básicas que permitem a sobrevivência individual e familiar com dignidade (COSTA, 2018, p.1). O ponto 2 do referido artigo é voltado especificamente à maternidade e à infância, assegurando a assistência necessária e a proteção social.

Art. 25

1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social (ONU, 1948, *online*).

Posteriormente, em 1974, durante a Conferência Mundial de População em Bucareste, foi acordado que o Poder Público deve proporcionar a todos os indivíduos meios de desenvolver o planejamento

familiar que seja livre e eficaz. Isso é, proporcionar a todos a liberdade de escolha do casal quanto a gerar ou não filhos (COSTA, 2018, p.1). Seguindo essa linha de debate, em 1994, a ONU realizou a Conferência Mundial Sobre População e Desenvolvimento. O programa de ação proposto pela conferência descreve, no capítulo VII, os direitos reprodutivos e a saúde reprodutiva. Segundo o texto, o termo saúde reprodutiva é compreendido como a livre opção da forma como deseja reproduzir.

Nesse sentido, tal escolha está ligada diretamente à saúde física e mental dos envolvidos. Além disso, associa os direitos reprodutivos aos direitos humanos, uma vez que abrange a garantia de métodos contraceptivos seguros e acesso à saúde (ONU, 1994, p.33). Sob o panorama da Saúde Reprodutiva, o texto descreve a importância do planejamento familiar para:

[...] capacitar casais e indivíduos a decidir livre e responsavelmente sobre o número e o espaçamento de seus filhos e a ter a informação e os meios de assim o fazer e assegurar opções conscientes e tornar disponível toda uma série de métodos eficientes e seguros. O sucesso de programas de educação da população e de planejamento familiar, numa variedade de circunstâncias demonstra que o indivíduo informado pode agir e agirá, em toda parte, com responsabilidade, de acordo com as suas próprias necessidades e das necessidades de sua família e da comunidade. O princípio da livre escolha consciente é essencial ao sucesso em longo prazo de programas de planejamento familiar. Não há lugar para qualquer forma de coerção (ONU, 1994, p. 33).

Somado ao texto constitucional e às convenções internacionais citadas, o Código Civil, no artigo 1.565, §2º garante ao casal a livre decisão sobre o planejamento familiar. Assim, surge a importância do Estado, disponibilizar métodos contraceptivos seguros e adequados tanto ao casal quanto à mulher. Dessa forma, a legislação assegura não só a assistência à família, mas também ao planejamento adequado para que a prole ao nascer desfrute de um ambiente favorável ao

pleno desenvolvimento físico e cognitivo. Sendo necessário, para isso, considerar a idade do casal e a estrutura psicológica e financeira na qual o menor será inserido (SILVA; LIMA, 2019, *online*).

A LOCUÇÃO *DIREITOS REPRODUTIVOS* EM DELIMITAÇÃO

Durante muito tempo, as sociedades foram consolidadas em estruturas patriarcais, que decidiam sobre a formação e o futuro da conjuntura familiar e, principalmente, ditavam as regras que as mulheres deveriam seguir. Isso é, eram os pais que escolhiam com quem as filhas deveriam casar e, após o casamento, cabia ao marido julgar aquilo que seria mais conveniente ou não para a esposa e para a nova família. Entre as imposições feitas, estava a impossibilidade de exercer qualquer atividade remunerada e a obrigação de gestar quantos filhos fosse capaz (FRAGOSO, 2015, *online*).

Entretanto, após a I e II Guerras Mundiais (1914-1918 e 1939 - 1945), esse cenário de dependência e submissão sofreu uma ruptura, com a ida de diversos homens, entre eles chefes de família, para as batalhas armadas. Tal situação conduziu boa parte das mulheres a aprender e desenvolver atividades antes exercidas por homens, visto que os conflitos se prolongaram e os responsáveis pelos negócios familiares e, consequentemente, pelo sustento da casa não retornavam. Quando retornavam - se isso ocorresse, pois muitos morreram nos conflitos -, na maioria das vezes, estavam mutilados, o que impossibilitava a volta às atividades laborais. Entregando, assim, a responsabilidade de ajudar no sustento do lar às mulheres (FRAGOSO, 2015, *online*).

Diante desse contexto de pós-guerra e seus desdobramentos, como por exemplo a revolução industrial e a necessidade de mão-de-obra para operar nas fábricas, as mulheres tiveram a oportunidade

de deixar suas atividades domésticas e, efetivamente, entrarem no mercado de trabalho. Contudo, essa revolução significou uma ruptura com o antigo modelo familiar patriarcal e, com isso, os pais e maridos não mais poderiam decidir sobre o destino das mulheres (FRAGOSO, 2015, *online*).

Nessa conjuntura, não era mais a prioridade feminina gerar filhos, mas sim enfrentar as barreiras e pré-conceitos na jornada de trabalho. Sendo assim, conquistar não só uma oportunidade no mercado de trabalho, mas também condições mais dignas e justas, que foram e estão sendo construídas até os dias de hoje. Dessa maneira, para que tudo isso de fato se tornasse possível, foi necessário, de certa forma, abdicar do dever de ter filhos e cuidar da prole, emergindo, com isso, a ideia de planejamento familiar e, posteriormente, de direitos reprodutivos (FRAGOSO, 2015, *online*).

Somado a essa conjuntura histórica, dois distintos movimentos também contribuíram para o início de debates acerca do planejamento familiar: o movimento populacional e o das mulheres (feminista). Sobre o movimento populacional, que foi uma consequência das ideias de Thomas Malthus, que tomaram novas concepções na década de 60, estabelecendo assim, a chamada teoria neomalthusiana. Essa, compreendia que se não ocorresse nenhuma medida de controle ao crescimento populacional, em poucos anos o mundo experimentaria uma crise populacional e, por consequência, se destruiria (MATTAR, 2008, *online*).

Diante da ameaça trazida pela teoria, os estudos foram iniciados para desenvolver métodos contraceptivos, uma novidade para a época. Vale ressaltar que o interesse em buscar tais técnicas de controle da fertilidade só ocorreu devido à necessidade de controlar o crescimento populacional, sem levar em conta a saúde feminina e suas escolhas pessoais. Nesse contexto, a primeira Conferência Internacional de Direitos Humanos - ocorrida em 1968, no Irã - estabeleceu o início dos debates acerca da perspectiva da liberdade reprodutiva

(MATTAR, 2008, *online*). No evento, foi estabelecido, no artigo 16 da proclamação, que “A comunidade internacional deve continuar velando pela família e pelas crianças. Os pais têm o direito humano fundamental de determinar livremente o número de filhos e seus intervalos de nascimento” (PROCLAMAÇÃO DE TEERÃ, 1968, *online*).

Ademais, ocorreram outras conferências que tiveram como pauta o debate dos direitos reprodutivos e a relação com o crescimento e desenvolvimento populacional. Entretanto, a partir da década de 70, esses debates passaram a ser influenciados pelos movimentos feministas, que objetivavam o autocontrole feminino sobre o próprio corpo e as próprias ações (sexuais e reprodutivas). O início dessa perspectiva influenciou as conferências posteriores, tais como: a Conferência Mundial sobre População em Bucareste (1974), a I Conferência Internacional da Mulher no México (1975), a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher da ONU (1979), a Conferência Mundial de População e Desenvolvimento no México (1984), a II Conferência Mundial de Direitos Humanos em Viena (1993) (MATTAR, 2008, *online*).

Nesse ponto, após a Declaração Universal dos Direitos Humanos pela ONU e os debates trazidos pelas demais conferências, desencadeou-se um processo de reconhecimento das especificidades e das necessidades de cada indivíduo e de seu grupo social. Assim, emergiram também os “direitos humanos das mulheres”, o que acarretou, posteriormente, no início de debates acerca dos direitos sexuais e reprodutivos, que somente conquistaram a consolidação no final do século XX. Nesse ponto, o tema finalmente foi entendido como um direito humano fundamental e que, portanto, merece atenção dos Estados, que devem garanti-lo por meio de medidas preventivas e leis que viabilizem a autodeterminação reprodutiva (MATTAR, 2008, *online*).

Nessa perspectiva, pode-se, assim, conceituar os direitos reprodutivos como o livre arbítrio para determinar quando, quantos e se

deseja ter filhos, a temática também abrange a garantia de acesso às informações necessárias e os meios cabíveis para que essa decisão seja tomada. Por serem direitos humanos, os direitos reprodutivos possuem reconhecimento tanto em âmbito nacional quanto internacional que, vão além da positivação de códigos e princípios. Abrangendo, também, o compromisso que deve ser estabelecido entre o Estado e o cidadão, bem como entre os próprios cidadãos, em relação à orientação e educação reprodutiva (COELHO, s.d., p. 7).

Nesse viés, pode-se atribuir aos direitos reprodutivos a garantia que é dada à mulher de reger sua sexualidade e reprodução. Ademais, o enfoque reprodutivo abrange o papel da figura masculina, que vai além da fecundação, devendo ser um personagem presente no desenvolvimento da prole e que cumpra com as responsabilidades atribuídas ao exercício da sexualidade. Assim, o tema não abrange apenas a concepção, mas também está diretamente ligado à concepção, métodos de esterilização e assistência à saúde. Com isso, a função reprodutiva alcança patamares superiores ao familiar, sendo relevante para a sociedade como um todo (COELHO, s.d., p. 7).

Diante desse contexto de emergência de direitos femininos reprodutivos, cabe destacar alguns eventos e conferências de maior relevância, como o I Encontro Internacional de Saúde da Mulher, que ocorreu em 1984, foi destacada a necessidade de garantir os direitos reprodutivos, que vai além do debate relacionada apenas à saúde feminina, abrangendo assim, a chamada autodeterminação reprodutiva e uma justaposição perante a sociedade (MATTAR, 2008, *online*).

Posteriormente, em 1994, durante a Conferência Internacional de População e Desenvolvimento (CIPD), realizada no Cairo, capital do Egito, o termo “direitos de reprodução e a saúde reprodutiva” passou a ser utilizado para designar as garantias dadas aos indivíduos acerca da liberdade e da saúde reprodutiva. Termo esse que foi reafirmado no ano seguinte - 1995 - na IV Conferência Mundial sobre Mulher (Pequim,

China) que reafirmou a garantia aos direitos reprodutivos, incorporando-os aos direitos humanos (MATTAR, 2008, *online*). Assim, ficou estabelecido que:

A saúde reprodutiva é um estado de completo bem-estar físico, mental e social em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo, suas funções e processos, e não à simples ausência de doença ou enfermidade. A saúde reprodutiva implica, por conseguinte, que a pessoa possa ter uma vida sexual segura e satisfatória, tendo a capacidade de reproduzir e a liberdade de decidir sobre quando e quantas vezes deve fazê-lo. Está implícito nesta última condição o direito de homens e mulheres de serem informados e de terem acesso aos métodos eficientes, seguros, aceitáveis e financeiramente compatíveis de planejamento familiar, assim como a outros métodos de regulação da fecundidade a sua escolha e que não contrariem a lei, bem como o direito de acesso a serviços apropriados de saúde que propiciem às mulheres as condições de passar com segurança pela gestação e parto, proporcionando aos casais uma chance melhor de ter um filho sadio (ONU, 1994, p.30).

O texto também estabelece o que são direitos reprodutivos, sendo estabelecidos por:

[...] os direitos de reprodução abrangem certos direitos humanos já reconhecidos em leis nacionais, em documentos internacionais sobre direitos humanos e em outros documentos de acordos. Esses direitos se baseiam no reconhecido direito básico de todo casal e de todo indivíduo de decidir livre e responsavelmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de seus filhos e de ter a informação e os meios de assim o fazer, e o direito de gozar do mais alto padrão de saúde sexual e de reprodução. Inclui também seu direito de tomar decisões sobre a reprodução, livre de discriminação, coerção ou violência, conforme expresso em documentos sobre direitos humanos. No exercício desse direito, devem levar em consideração as necessidades de seus filhos atuais e futuros e suas responsabilidades para com a comunidade. A promoção do exercício responsável desses direitos por todo indivíduo deve ser a base fundamental de políticas e programas de governos e da comunidade na área da saúde reprodutiva, inclusive o planejamento familiar.

Como parte de seus compromissos, toda atenção deve ser dispensada à promoção de relações mutuamente respeitadas e eqüitativas entre os sexos, particularmente, à satisfação de necessidades educacionais e de serviço de adolescentes para capacitá-los a tratar sua sexualidade de uma maneira positiva e responsável (ONU, 1994, p. 30-31)

No âmbito nacional, completando o panorama das convenções internacionais, a Constituição de 1988 estabelece no artigo 196 que “a saúde é direito de todos e dever do Estado” (BRASIL, 1988), o artigo 226, §7º da mesma carta completa que, “fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal” (BRASIL, 1988). Entretanto, não há um código ou artigo diretamente relacionado ao direito reprodutivo e à saúde reprodutiva. Existindo apenas legislações que protejam o livre arbítrio e garantam a saúde tanto a nível individual quanto familiar e coletivo (UNFPA, 2004, p. 25).

Diante disso, o órgão destinado pelo poder estatal à efetivação dos direitos reprodutivos é o Sistema Único de Saúde, que atende diretamente a população. Embora haja campanhas em prol da saúde reprodutiva, sempre ocorreram oscilações na priorização desse direito e, por vezes, o foco das campanhas de saúde pública era voltado para programas materno-infantis, não abrangendo a saúde feminina como um todo. Importa frisar que, a garantia aos direitos reprodutivos engloba a disseminação de informações necessárias à vida sexual e reprodutiva tanto das mulheres quanto dos homens. Tais como: o início do período reprodutivo na vida feminina, o uso de contraceptivos, informativos sobre doenças sexualmente transmissíveis, os desafios gestacionais, a necessidade de comprometimento e responsabilidade paterna entre outros aspectos, que devem ser trazidos à sociedade por meio de programas assistenciais e campanhas do SUS e de órgãos vinculados a ele. Que devem ser voltados para casais (com enfoque no planejamento familiar) e para adolescentes que vivem o início da idade reprodutiva (COELHO, s.d. p 7).

O PLANEJAMENTO FAMILIAR COMO DIREITO FUNDAMENTAL: REFLEXÕES À LUZ DA LEI Nº 9.263/1996

A política voltada ao Planejamento Familiar e as consequências da Lei 9.263/96 estão diretamente relacionadas ao pleno desenvolvimento da população e a garantia de direitos fundamentais. Entretanto, para as mulheres, não só a referida lei, mas também as demais políticas voltadas para a saúde e controle reprodutivo foram de extrema importância para que barreiras fossem rompidas e, definitivamente, pudessem conquistar autonomia e realizações, como por exemplo, uma posição no mercado de trabalho (BRASIL, 2005, p. 09-11).

Nessa perspectiva, a efetivação dos parâmetros estabelecidos pela lei vem sendo promovida pelo Ministério da Saúde em conjunto com os estados, municípios e também com a sociedade. Isso ocorreu durante o início do século XX, com as primeiras políticas voltadas apenas para assistir às demandas médicas em decorrência de problemas na gestação e no parto. Posteriormente, na década de 1960, tratados e convenções internacionais passaram a exercer influência no Brasil, por meio do controle de natalidade, com o intuito de controlar o crescimento populacional brasileiro. Nota-se que, até então, tais políticas não eram voltadas especificamente para a mulher, ao contrário, sempre havia um interesse maior (BRASIL, 2005, p. 09-11).

A partir de 1983, iniciou-se o PAISM (Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher), projeto do Ministério da Saúde que, de fato, teve enfoque em políticas destinadas à saúde da mulher em todas as etapas da vida, incluindo a reprodução e, também, o planejamento familiar. Para tanto, métodos anticoncepcionais começaram a ser difundidos e disponibilizados. Entretanto, tais métodos eram provenientes de doações feitas pelas Nações Unidas que, posteriormente, cessaram. Assim, em 1997, ficou a cargo dos estados e municípios, que deveriam incluir,

na lista básica para aquisição, tais medicamentos e insumos, no entanto, isso não ocorreu em determinadas regiões (BRASIL, 2005, p. 09-11).

Diante disso, correta distribuição de métodos contraceptivos só voltou a abranger a população de forma mais igualitária, no ano 2000, quando a compra de tais insumos voltou a ser competência do governo federal. Dessa forma, foram criadas metas de atendimento, que deveriam progredir entre os anos de 2000 a 2003. Com isso, nos primeiros dois anos, foram distribuídos: anticoncepcionais hormonais orais e injetáveis, unidades de DIU e diafragma (BRASIL, 2005, p. 09-11). Contudo, após a implementação do programa, foi realizada uma auditoria que revelou a real situação e, segundo relatório do Ministério da Saúde:

[...] em amostra de dez estados, nos meses de abril/maio de 2001, para avaliar a distribuição e as ações de planejamento familiar. A auditoria indicou, na maioria dos estados avaliados, dificuldades na distribuição do nível estadual para os municípios, condições inadequadas de armazenamento e desconhecimento por parte das coordenações estaduais de saúde da mulher das ações de planejamento familiar nos municípios. Os resultados da auditoria levaram à interrupção da estratégia acima referida (BRASIL, 2005, p. 09-11).

Já em 2001, a denominada Comissão Intergestora Tripartite (CIT), traçou novas estratégias para que, de fato, ocorresse uma ampla disponibilização dos métodos anticoncepcionais. Para isso, foram traçados requisitos mínimos para que os municípios recebessem tais insumos e, também, foi definida uma estratégia específica de distribuição. Em 2002, ocorreu também a distribuição da chamada pílula de emergência, que era destinada a vítimas de violência sexual (BRASIL, 2005, p. 09-11).

Considerando essa contextualização histórica e obedecendo ao §7º do artigo 226 da Constituição Federal, em 1996 foi criada a Lei 9.263, que estabelece as diretrizes a serem seguidas no âmbito do planejamento familiar que, assim como estabelecido pelo artigo 1º da referida lei, é garantia de todos os cidadãos (RAMOS, 2012, *online*).

Diante desse aspecto, é importante destacar o conceito legal estabelecido para a temática que, nos termos do art. 2º define o planejamento familiar como: “[...] conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal (BRASIL, 1996, *online*).”

Diante disso, é possível compreender o direito ao planejamento familiar como um conjunto de garantias que abrangem a saúde reprodutiva, controle de fecundidade entre outras garantias ligadas à reprodução e a manutenção da prole. Nesse viés, o Ministério da Saúde define planejamento familiar como:

Planejamento familiar é o direito que toda pessoa tem à informação, à assistência especializada e ao acesso aos recursos que permitam optar livre e conscientemente por ter ou não ter filhos. O número, o espaçamento entre eles e a escolha do método anticoncepcional mais adequado são opções que toda mulher deve ter o direito de escolher de forma livre e por meio da informação, sem discriminação, coerção ou violência (RAMOS, 2021, *online*).

Seguindo essa linha, o art. 3º da lei supracitada compreende como planejamento familiar o conjunto de ações que devem ser disponibilizadas pelo SUS, como: “I - a assistência à concepção e contracepção; II - o atendimento pré-natal; III - a assistência ao parto, ao puerpério e ao neonato; IV - o controle das doenças sexualmente transmissíveis; V - o controle e a prevenção dos cânceres cérvico-uterino, de mama, de próstata e de pênis”. Tais ações devem atender a mulher, ao homem e ao casal de forma global e integral (BRASIL, 1996, *online*).

Seguindo esse panorama, é imprescindível atribuir ao planejamento familiar a necessidade de difusão de informações sobre os métodos contraceptivos disponíveis, da responsabilidade sobre a criação, da necessidade de condições econômicas, psicológicas e de um ambiente adequado para o sadio desenvolvimento da prole. A importância de observar tais requisitos está principalmente fundamentada

no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, estipulado pelo art. 1º, inciso III, da Constituição (RAMOS, 2012, *online*).

Dessa forma, é importante destacar que tal aparato legislativo é direcionado a orientar indivíduos sobre as responsabilidades inerentes à procriação. Para que assim, os envolvidos possam definir, espontaneamente, se desejam ou não ter filhos e, em caso positivo, quando e quantos desejam ter. Importa frisar que tal decisão deve ocorrer sem que o Estado exerça qualquer tipo de influência sobre a decisão (RAMOS, 2012, *online*).

No que tange a continuidade das garantias constitucionais, é necessário destacar que o Planejamento Familiar abrange outros direitos, elencados em outros pontos da carta constitucional. Como por exemplo, no artigo 5º, inciso L, que dão às presidiárias o direito de permanecer com seus filhos durante o período de amamentação; o artigo 6º que estipula a proteção à maternidade e à infância; o artigo 7º que trata dos direitos dos trabalhadores, assegura, nos incisos XVIII e XIX, a licença maternidade e a licença paternidade, respectivamente. De igual modo, o artigo 201 que estabelece parâmetros da previdência social a fim de proteger a maternidade e, no artigo 203, inciso I, estipula que a assistência social, que deve ser voltada à proteção da família, da maternidade e demais fases do desenvolvimento de um indivíduo (RAMOS, 2012, *online*).

Ademais, ao considerar os princípios constitucionais, é importante destacar a conjuntura social no momento de criação da Lei nº 9.263, época na qual havia um conflito entre desenvolvimento econômico dos países e o controle de natalidade, visto que o aumento demográfico era associado à miséria, enfrentada pelos países não desenvolvidos. Assim, se ocorresse o controle de natalidade, por consequência, a miséria também seria combatida. Em contrapartida, as nações desenvolvidas acreditavam que garantias e conquistas aos direitos da mulher limitavam, automaticamente, o crescimento da natalidade (SILVA; LIMA, 2019, *online*).

Na conjuntura nacional, diversos pontos da lei visam disseminar informações acerca do planejamento familiar e da importância de prever as consequências da geração de uma prole. Dessa forma, tem-se como objetivo da referida legislação, a liberdade de escolha individual sobre ter, quando ter, quantos ter ou não ter filhos (SILVA, LIMA, 2019, *online*).

Trazendo a baila a dinâmica de métodos contraceptivos, é importante considerar que a assistência, tanto em casos de concepção como em casos de contracepção devem ser garantidos pelo Estado por meio do SUS, como prevê o art. 3º, p. único, I da Lei de Planejamento Familiar. Por assistência, o legislador entende, na redação do art. 4º, “ações preventivas e educativas e pela garantia de acesso igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade” (BRASIL, 1996, *online*). Já no art. 9º, compreendem-se como meios de exercer o planejamento familiar “todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção” (BRASIL, 1996, *online*).

Dessa forma, diante da necessidade de separar a sexualidade da fertilidade, há a previsão legal, para garantir a todos, métodos que controlem e que permitam a reprodução humana. Tais métodos, que são permitidos pela medicina e oferecem o mínimo risco à saúde, podem ser classificados como reversíveis e irreversíveis (LOPES, ROSSO, 2005, p. 138-141). Diante disso, os métodos reversíveis - são aqueles que possibilitam a gravidez, desde que cessado o uso - podem ser naturais ou não naturais, mecânicos ou químicos. Quanto aos métodos naturais, a baixa eficácia é constatada pela a medicina, além de não impedirem a contaminação por doenças sexualmente transmissíveis. De outra ponta, os não naturais são subdivididos entre mecânicos (oferecem uma barreira física e impede o encontro entre gametas) ou químicos (substâncias hormonais) (LOPES; ROSSO, 2005, p. 138-141).

Já os métodos irreversíveis - que impossibilitam a fecundidade permanentemente e, por isso, são permitidos apenas a casais que já possuem filhos. Tal método ocorre por meio de um procedimento denominado esterilização voluntária, sendo a laqueadura para as mulheres e a vasectomia para os homens (LOPES; ROSSO, 2005, p. 138-141). Quanto a tais procedimentos, a princípio considerados irreversíveis, o artigo 10 da Lei nº 9.263/96 é um ponto controverso quanto à garantia de liberdade de escolha individual. Isso ocorre, pois o referido artigo estabelece terminadas condições para que ocorra a esterilização feminina voluntária, como:

Art. 10 [...]

I - em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, com dois filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de sessenta dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce;

II - risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro conceito, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos (BRASIL, 1996, *online*).

Diante dessas condições, o que se entende por liberdade de escolha, tanto individual ou do casal, está limitada a condições pré-existent, como ser maior de 25 anos, com dois filhos ou em casos de risco à vida dos pacientes. Essa limitação impede que as mulheres, por exemplo, realizem procedimentos como a laqueadura, que são considerados irreversíveis. Nesse aspecto, entende-se tal artigo como inconstitucional, pois contraria a liberdade de escolha, viola a dignidade humana e barra o livre planejamento familiar, princípios basilares da Carta Magna de 1988. Assim sendo, fundamentado no §7º do artigo 226 da CF que regula ser “vedado qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas”, Ingo Wolfgang Sarlet entende:

[...] o princípio da dignidade da pessoa impõe limites à atuação estatal, objetivando impedir que o poder público venha a violar a dignidade pessoal.(...) Nesse contexto não restam dúvidas que todos os órgãos, funções e atividades estatais encontram-se vinculados ao princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-lhes um dever de respeito e proteção, que se exprime tanto na obrigação por parte do Estado de abster-se de ingerências na esfera individual que sejam contrárias à dignidade pessoal, quanto no dever de protegê-la (a dignidade pessoal de todos os indivíduos) contra agressões oriundas de terceiros seja qual for a sua procedência (SARLET, 2019, p. 100 *apud* SILVA, LIMA, 2019, *online*).

Seguindo esse entendimento, é possível compreender que todos os aspectos que envolvem o planejamento familiar, sejam eles métodos contraceptivos, procedimentos de esterilização ou geração da prole, não podem ser limitados pelo Estado, cabendo a este a função de apenas assegurar a saúde sexual e reprodutiva, bem como os métodos que impeçam ou, ainda, que possibilitem a reprodução. Desse modo, algumas correntes doutrinárias compreendem que a lei 9.263 criou barreiras ao acesso a procedimentos como a ligadura tubária pelo SUS e que tal barreira representa um retrocesso à esterilização voluntária e ao controle reprodutivo (SILVA; LIMA, 2019, *online*).

A abrangência do referido artigo 10 elenca as possíveis penas estabelecidas para os profissionais que descumprirem o ordenamento (Art. 15: Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, se a prática não constitui crime mais grave. P. único - A pena é aumentada de um terço se a esterilização for praticada [...]), bem como não notificarem a autoridade sanitária a realização de procedimentos esterilizantes (Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa) (BRASIL, 1996, *online*).

Ademais, a legislação em análise não regula determinados temas, tais como o aborto, que é terminantemente proibido em território nacional, com exceções de apenas alguns casos, como ameaça a vida materna e abuso sexual, por exemplo. Outro tema não comentado pelo

legislador, apesar de ser permitido na legislação brasileira, é a fertilização assistida, que é direcionada aos indivíduos que não podem ou que enfrentam dificuldades para conceber a prole (SILVA, LIMA, 2019, *online*).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao analisar as considerações acima elencadas, é possível compreender a importância de ações que incentivem e disseminem o planejamento familiar. Tal método vai além de apenas instruir o indivíduo a planejar uma estrutura familiar, já que considera os direitos individuais do homem, da mulher, mas também os direitos dos novos indivíduos que surgirão. Assim, é fundamental disponibilizar a todos os cidadãos condições para que o planejamento familiar ocorra de forma sadia.

Dito isso, pode-se entender como fundamental, a disseminação de informações para as mulheres, homens e grupos familiares que desejam evitar ou adiar a concepção de um novo indivíduo, os métodos contraceptivos de maior eficácia, que devem ser disponibilizados de forma gratuita, pelo SUS, a fim de atingir a maior parte da população brasileira. Além disso, é preciso, também, fornecer condições adequadas e seguras para as mulheres que optam por ter filhos, como por exemplo, uma adequada assistência pré-natal, bem com o devido acompanhamento para mãe e para a prole no pós parto.

É imprescindível dizer que tais formas de assistência são fundamentais, uma vez que não envolvem apenas o direito ao planejamento familiar, mas também o acesso aos direitos reprodutivos, que devem assegurar a liberdade sexual de forma a não oferecer riscos à saúde do indivíduo e nem ocasionar em uma gestação não planejada.

Ademais, o planejamento reprodutivo envolve toda a conjuntura familiar, pois a inserção de um novo membro gera necessidades, como

um lar sadio, estruturado e tranquilo. Bem como consequências: como a adaptação dos demais indivíduos ao novo ser, que deve receber afeto e educação (que são os pilares fundamentais ao desenvolvimento do indivíduo enquanto pessoa e também no meio social).

Portanto, vale considerar que tais premissas vão além dos direitos acima elencados, pois integram o rol das condições mínimas de vida estabelecidas pelos direitos humanos, que possuem como pressuposto o desenvolvimento de todos os indivíduos. Assim sendo, sejam eles, aqueles que optam por não ter filhos; aqueles que desejam ter filhos, mas apenas no momento que for mais propício (considerando condições financeiras, de trabalho e educação) e também para o indivíduo a ser concebido, que precisa nascer em um lar estruturado, com condições de desenvolvimento sadio.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 03 fev. 2021.

BRASIL. **Lei Nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm> Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. **Lei Nº 9.278, de 10 de maio de 1996**. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm> Acesso em: 06 fev. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos**: uma prioridade do governo. Brasília: Ministério da Saúde, 2005. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cartilha_direitos_sexuais_reprodutivos.pdf> Acesso em: 27 mar. 2021.

CASTILHO, Paula de Abreu Pirota. A Constituição Federal de 1988 e a família: muitas variações para traduzir o mesmo conceito. In: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, n. 129, 2014. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/>>

revista-129/a-constituicao-federal-de-1988-e-a-familia-muitas-variacoes-para-traduzir-um-mesmo-conceito/> Acesso em: 06 fev. 2021.

COELHO, Clair Castilhos. **Direitos reprodutivos**: por que tanta controvérsia? Disponível em: <file:///home/chronos/u-74951953629a79c2ec19692fdcd-9de858e1ffcc7/MyFiles/Downloads/Direitos_reprodutivos_por%20que%20tanta%20controv%C3%A9rsia.pdf> Acesso em: 20 mar. 2021.

COSTA, Ana Maria. Planejamento familiar no Brasil. In: **Revista Bioética**, Brasília, v. 4, n. 2, 2018. Disponível em: <https://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/416> Acesso em: 14 fev. 2021.

FACHINI, Thiago. Direitos e garantias fundamentais: conceito e características. In: **Projuris**, portal eletrônico de informações, s.d. Disponível em: <<https://www.projuris.com.br/o-que-sao-direitos-fundamentais>> Acesso em: 03 fev. 2021.

FERRAZ, Ludmila Freitas. **Análise crítica à Lei do Planejamento Familiar e sua inter-relação com a promoção integral dos Direitos Reprodutivos e Sexuais das Mulheres**. Disponível em: <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:E94q2tNEszYJ:ftp://balcao.saude.ms.gov.br/horde/telessaude/apresentacao/2015/Analise%2520critica%2520a%2520Lei%-2520do%2520Planejamento%2520Familiar%2520vf.pdf+&cd=1&hl=p-t-BR&ct=clnk&gl=br>> Acesso em: 16 fev. 2021.

FRAGOSO, Carolina. A evolução da mulher no mercado de trabalho. In: **RH Portal**, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<https://www.rhportal.com.br/artigos-rh/a-evolucao-da-mulher-no-mercado-de-trabalho/>> Acesso em: 15 mar. 2021.

FREIRE JUNIOR, Aluer Baptista; SILVA, Lidiane Maria. As novas entidades familiares e a atual concepção de família. In: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, n. 161, 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-161/as-novas-entidades-familiares-e-a-atual-concepcao-de-familia/>> Acesso em: 06 fev. 2021.

FUNDO de População das Nações Unidas (UNFPA). Direitos Reprodutivos no Brasil. In: **UNFPA**, portal eletrônico de informações, 2004. Disponível em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/direitos_reprodutivos.pdf> Acesso em: 20 mar. 2021.

LOPES, Sônia. ROSSO, Sérgio. **Biologia**. v. único. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento jurídico dos direitos sexuais - uma análise comparativa aos direitos reprodutivos. In: **SUR**: Rev. int. direitos human., São Paulo, v. 5, n. 8, 2008. Disponível em: <<https://www.scielo.br/>

scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-64452008000100004> Acesso em: 07 mar. 2021.

NÚCLEO de Telessaúde do Rio Grande do sul. O que é planejamento familiar. *In: Biblioteca Virtual em Saúde: atenção primária à saúde*, Brasília, 2009. Disponível em: <<https://pesquisa.bvsalud.org/aps/resource/pt/sof-3354>> Acesso em: 16 fev. 2021.

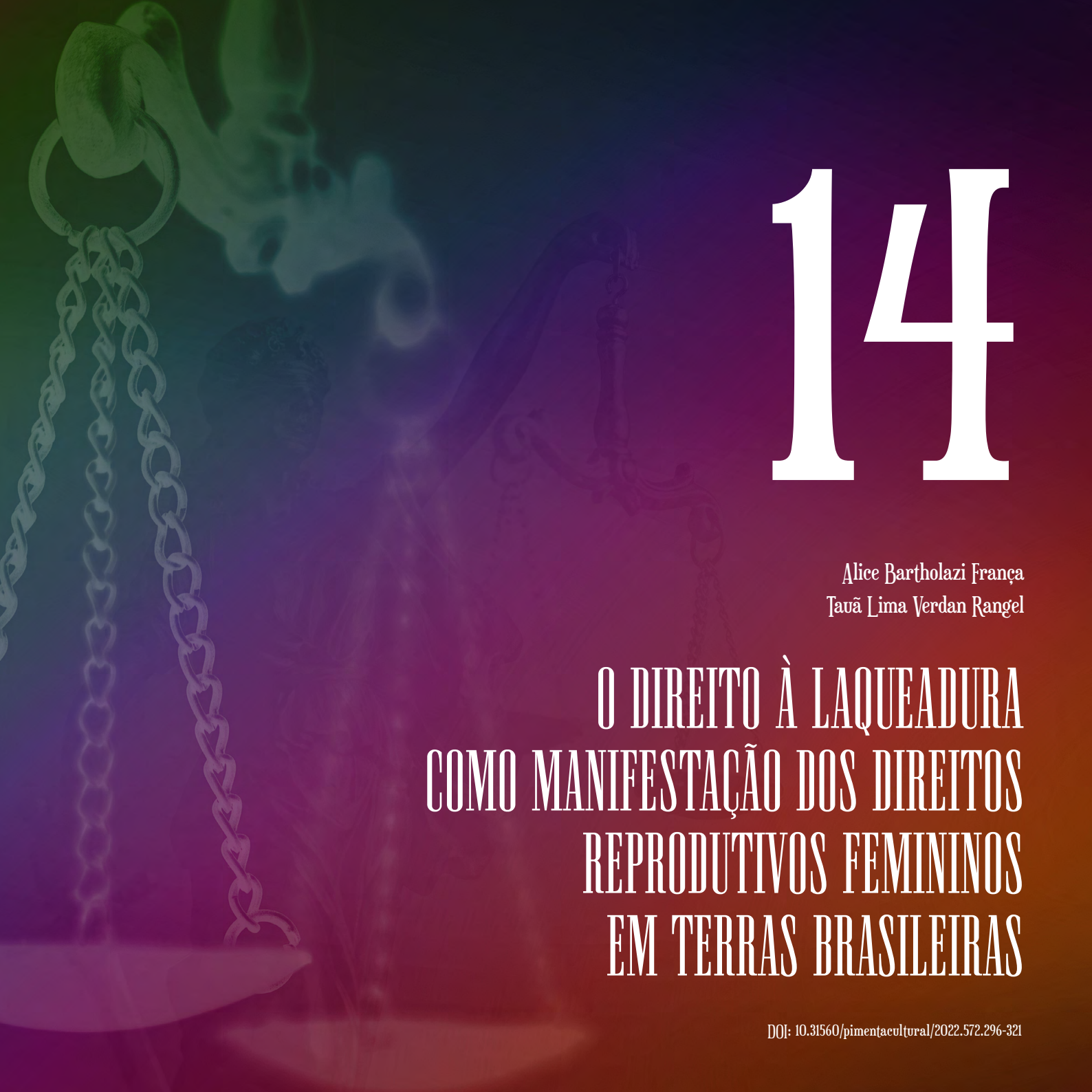
ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>> Acesso em: 14 fev. 2021.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Proclamação de Teerã**. Proclamada pela Conferência de Direitos Humanos em Teerã, de 13 de maio de 1968. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Confer%C3%A2ncias-de-C%C3%BApula-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas-sobre-Direitos-Humanos/proclamacao-de-teera.html>> Acesso em: 19 mar. 2020.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento**: Plataforma de Cairo. Disponível em: <<http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf>> Acesso em: 14 fev. 2021.

RAMOS, Fernanda de Oliveira Santana. O direito fundamental ao planejamento familiar e a Lei nº9.263, de janeiro de 1996. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/37759/o-direito-fundamental-ao-planejamento-familiar-e-a-lei-n-9-263-de-janeiro-de-1996>> Acesso em: 06 fev. 2021.

SILVA, Poliana Cardoso do Nascimento. LIMA, Marcus Vinícius do Nascimento. A Inconstitucionalidade do Artigo 10, Inciso I da Lei 9.263 de 12 de Janeiro de 1996 (Lei do Planejamento Familiar). *In: Âmbito Jurídico*, São Paulo, 2019. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/a-inconstitucionalidade-do-artigo-10-inciso-i-da-lei-9-263-de-12-de-janeiro-de-1996-lei-do-planejamento-familiar/>> Acesso em: 16 fev. 2021.



14

Alice Bartholazi França
Tauã Lima Verdan Rangel

O DIREITO À LAQUEADURA COMO MANIFESTAÇÃO DOS DIREITOS REPRODUTIVOS FEMININOS EM TERRAS BRASILEIRAS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Durante um grande período da história da humanidade, a desigualdade de gênero esteve presente nas sociedades e a mulher era vista apenas como uma esposa e mãe, com as funções de cuidar da casa e dos filhos, sem nenhuma perspectiva de mudança. Viviam em função de outra pessoa durante toda sua vida e se viam submetidas ao autoritarismo dentro de suas casas, não possuíam autonomia para fazer suas próprias escolhas e eram vistas como o sexo inferiorizado.

Mesmo com a declaração da igualdade de gênero como um direito fundamental na Carta das Nações Unidas de 1945, foram precisos muitos anos de luta para que esse cenário sofresse mudanças e para que os direitos da mulher e seu espaço na sociedade fossem garantidos. No Brasil, foi na metade do século XX que a mulher começou a ser vista de forma diferente perante a sociedade, e foi com a Constituição Federal de 1988 que houve o reconhecimento da igualdade de gênero e a mulher passou a ser vista como uma cidadã detentora de direitos.

Assim, Através de mecanismos e programas de ações os direitos das mulheres passaram a ser promovidos. Com isso, políticas públicas voltadas para a saúde da mulher começaram serem criadas, como medidas para o controle de natalidade, no entanto, outras áreas ainda eram deixadas de lado. A partir destas políticas públicas e da luta de movimentos feministas, mais a frente foi possível a criação de novos programas para assistir, da forma mais ampla, a saúde da mulher e garantir seus direitos reprodutivos, como prevenção de doenças sexualmente transmissíveis, planejamento familiar, contracepção e esterilização.

Todavia, ainda é possível perceber que a mulher não possui completa autonomia sobre seu corpo, principalmente sobre seus direitos reprodutivos, já que a lei brasileira impõe certas exigências para que a mulher realize a esterilização, também conhecida como laquea-

dura. O presente trabalho, antes de discutir o assunto do direito reprodutivo feminino e o seu direito a laqueadura em terras brasileiras, busca introduzir a luta histórica da mulher para garantir seus direitos e como os impactos das políticas de promoção da saúde da mulher foram importantes para essa garantia.

O objetivo do presente trabalho é analisar o direito à saúde da mulher, com um enfoque nos direitos reprodutivos femininos, além de apresentar as condições para que a mulher possa se submeter à laqueadura que estão estabelecidas na Lei 9.263/96 de Planejamento Familiar. A metodologia utilizada para a elaboração deste artigo foi o método dedutivo e qualitativo. Quanto às técnicas de pesquisa utilizadas estão a revisão de literatura sistemática e a revisão bibliográfica, com base em leituras de artigos científicos que discorriam sobre o assunto, complementados com dados atuais, onde se pretende conhecer a luta pelo espaço da mulher na sociedade e pela garantia dos seus direitos reprodutivos.

A MULHER EM PAUTA: O PROCESSO EVOLUTIVO DE OBJETO DE DEVERES A SUJEITO DE DIREITOS

Por muitos anos, a mulher foi vista como um objeto e teve como principais deveres ser uma boa esposa e reproduzir e educar os filhos, sendo educada especificamente para servir ao homem. No período da vida em que vivia com os pais, era ao seu pai que a mulher deveria obedecer; quando casada, passava a ser dominada pelo marido. Desta forma, desde o início da sua educação, o que a mulher aprendia era como tratar os homens a quem ela deveria servir, e devido aos costumes criados pelo patriarcado, o sexo feminino sempre se submetia ao sexo masculino. (LUZ; FUCHINA, 2009).

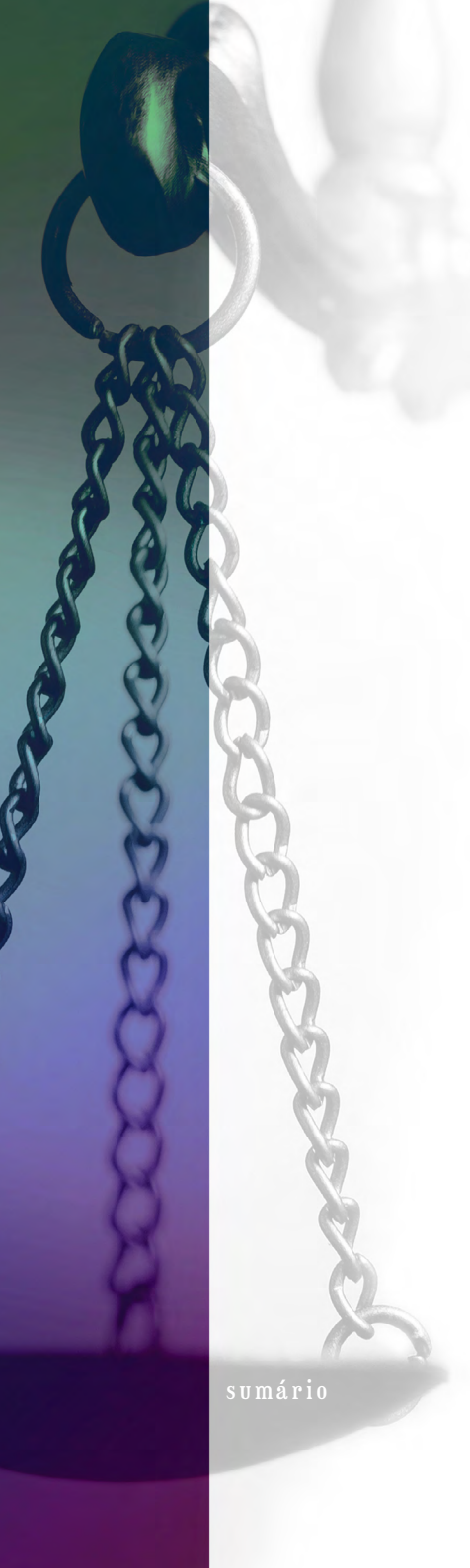


Martha Giudice Narvaz e Sílvia Helena Koller (2006, p. 50) afirmam que o patriarcado é uma organização social regida por dois princípios, quais sejam: o primeiro é que as mulheres são subordinadas aos homens de forma hierárquica, o segundo é que os jovens devem se subordinar aos homens mais velhos, atribuindo assim uma superioridade da figura masculina no âmbito familiar. Todavia, essa autoridade do sexo masculino não existe somente na esfera familiar, como também existe na esfera pública. (HOLANDA, 2012).

Seguindo o patriarcalismo, o homem tem papel social de destaque, composto de notoriedade por ser, muitas vezes, ser praticado no ambiente público. A mulher, por seu turno, tem seu papel inferiorizado, já que deve prestar os serviços de casa e educar aos filhos, não tendo acesso ao espaço público. Esse sistema social por muitos anos influenciou as sociedades do mundo todo, criando essa diferença entre os dois sexos. (HOLANDA, 2012).

Com o estigma imposto pela sociedade, os ofícios de cuidar da casa e das crianças passaram a ser exclusivos das mulheres, formando um senso moral de que apenas esse tipo de serviço serviria para o sexo feminino. Desta forma, a vida feminina ficou restrita a vida privada, cuidar do outro se tornou comum no seu cotidiano. (GUEDES; DAROS, 2009).

Assim, as mulheres tiveram seu futuro traçado, sendo privadas de adquirir conhecimento e usar suas vozes. Na Grécia, por exemplo, elas eram vistas na mesma posição dos escravos, continuando como principal dever o de procriar. Ademais, grandes pensadores, como Aristóteles, apoiavam a ideia de que os homens se encontravam acima das mulheres, afirmando que “quanto ao sexo, à diferença é indelével: pois, independente da idade da mulher, o homem sempre deverá conservar a sua superioridade” (ARISTÓTELES, 2006, p. 33), quanto à participação política apenas os cidadãos participavam, homens gregos. (MARTINS, *et al*, 2019). Sob este prisma, Arendt diferencia duas esferas da atividade humana e diz:



O que distinguia a esfera familiar era que nela os homens viviam juntos por serem a isso compelidos por suas necessidades e carências. A força compulsiva era a própria vida [...] e a vida, para sua manutenção individual e sobrevivência como vida da espécie, requer a companhia dos outros. O fato de que a manutenção individual fosse a tarefa do homem e a sobrevivência da espécie fosse a tarefa da mulher era tido como óbvio; e ambas estas funções naturais, o labor do homem no suprimento de alimentos e o labor da mulher no parto, eram sujeitas à mesma premência da vida. Portanto, a comunidade natural do lar decorria da necessidade: era a necessidade que reinava sobre todas as atividades exercidas no lar. [...] A esfera polis, ao contrário, era a esfera da liberdade, e se havia uma relação entre essas duas esferas era que a vitória O cuidado como atribuição feminina: contribuições para um debate ético sobre as necessidades da vida em família constituía a condição natural para a liberdade na polis (ARENDT, 1995, p. 40).

Com esta breve análise, constata-se que, enquanto o homem ocupava o espaço social, político e econômico, a esfera privada (o lar), o espaço doméstico, era limitado para as mulheres, sem existir nenhuma liberdade de escolha. (GUEDES; DAROS, 2009). Mesmo com o passar dos anos, esse cenário de inferiorizar o sexo feminino não diminuiu. Durante a Idade Média, as mulheres não foram vistas apenas como um objeto, mas também foram perseguidas e acusadas de praticar feitiçaria.

Devido a esses acontecimentos, surge o *Malleus Maleficarum* (Martelo das Feiticeiras), obra escrita por Jacob Sprenger e Heinrich Kraemer, conhecida por ser um manual de caça às bruxas e que utilizava de passagens bíblicas e de outros grandes autores medievais para validar a inferioridade da mulher e os comportamentos inadequados. Neste manual foram escritas formas de identificar uma bruxa e torturá-las. (LINCK, 2018).

O patriarcado se conservou por séculos e, até o presente momento, é, ainda, existente no âmbito mundial. No entanto, com o de-

curso do tempo, as mulheres vêm se organizando e ganhando lugar na sociedade, lutando por seus direitos e buscando condições dignas e de igualdade. Movimentos que surgiram durante a Revolução Francesa, inspirados pelos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, colaboraram para que essa luta se tornasse mais forte. (AMARAL, 2012)

Olympe de Gouges, autora da “Declaração dos Direitos de Mulheres e Mulheres Cidadãs” (1791), disse que “a mulher nasce livre e tem os mesmos direitos do homem. As distinções sociais não podem ser fundadas a não ser no bem comum”. Por sua vez, a inglesa Mary Wollstonecraft, que escreveu “Defesa dos Direitos da Mulher” (1790), ganhou voz e defendeu a igualdade entre os homens e mulheres tanto no espaço privado como no público. (SILVA; SEABRA; JUNIOR, 2016).

Em sua declaração, Gouges afirmou:

Mães, filhas, irmãs, mulheres representantes da nação reivindicam constituir-se em uma assembléia nacional. Considerando que a ignorância, o menosprezo e a ofensa aos direitos da mulher são as únicas causas das desgraças públicas e da corrupção no governo, resolvem expor em uma declaração solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados da mulher. Assim, que esta declaração possa lembrar sempre, a todos os membros do corpo social seus direitos e seus deveres; que, para gozar de confiança, ao ser comparado com o fim de toda e qualquer instituição política, os atos de poder de homens e de mulheres devem ser inteiramente respeitados; e, que, para serem fundamentadas, doravante, em princípios simples e incontestáveis, as reivindicações das cidadãs devem sempre respeitar a constituição, os bons costumes e o bem estar geral.

Em consequência, o sexo que é superior em beleza, como em coragem, em meio aos sofrimentos maternais, reconhece e declara, em presença, e sob os auspícios do Ser Supremo, os seguintes direitos da mulher e da cidadã

Artigo 13. Para a manutenção da força pública e para as despesas da administração, as contribuições da mulher e do homem são iguais; ela participa de todos os trabalhos enfadonhos, de

todas as tarefas penosas; ela deve, portanto, ter a mesma participação na distribuição dos lugares, dos empregos, dos encargos, das dignidades e da indústria. [...] (GOUGES, 1791, online)

Por representar princípios e ideias tão inacessíveis para o momento em que vivia, Gouges ganhou um lugar importante na defesa dos direitos da mulher pelo mundo todo. Ao final de sua declaração, a autora faz um apelo às mulheres a reconhecerem os seus direitos perante a sociedade:

Mulher, desperta. A força da razão se faz escutar em todo o Universo. Reconhece teus direitos. O poderoso império da natureza não está mais envolto de preconceitos, de fanatismos, de superstições e de mentiras. A bandeira da verdade dissipou todas as nuvens da ignorância e da usurpação. O homem escravo multiplicou suas forças e teve necessidade de recorrer às tuas, para romper os seus ferros. Tornando-se livre, tornou-se injusto em relação à sua companheira. (GOUGES, 1791, online)

Em 1848, foi editada a Convenção dos Direitos das Mulheres, também conhecida como Convenção de Seneca Falls, pois a publicação de seus escritos foi um marco na luta pelos direitos femininos. Neste contexto, sendo um dos primeiros a serem feitos, esse evento histórico teve o propósito a luta pela igualdade tanto social quanto política. (FACHIN; BERGOLI; NIELSSON, 2016).

Após lutarem durante séculos para a garantia de alguns direitos, as mulheres conquistaram o direito ao voto no fim do século XIX e início do século XX, sendo a Nova Zelândia o primeiro país a realizar este momento histórico. Com a ajuda dos movimentos sufragistas e a conquista do voto, houve a fundação do feminismo na década de 1970, influenciado principalmente por Simone de Beauvoir, com sua obra “O Segundo Sexo”.

As mulheres de hoje estão destronando o mito da feminilidade; começam a afirmar concretamente sua independência; mas não é sem dificuldades que conseguem viver integralmente sua con-

dição de ser humano. Educadas por mulheres, no seio de um mundo feminino, seu destino normal é o casamento que ainda as subordina praticamente ao homem; o prestígio viril está longe de se ter apagado: assenta ainda em sólidas bases econômicas e sociais. É pois necessário estudar com cuidado o destino tradicional da mulher. Como a mulher faz o aprendizado de sua condição, como a sente, em que universo se acha encerrada, que evasões lhe são permitidas, eis o que procurarei descrever. Só então poderemos compreender que problemas se apresentam às mulheres que, herdeiras de um pesado passado, se esforçam por forjar um futuro novo. (BEAUVOIR, 1949, p.7)

No cenário brasileiro, foi no século 30, após a conquista do voto, com a Constituição Federal de 1934, que outros progressos ocorreram para a caminhada da igualdade de direitos. Como exemplo, pode-se mencionar a edição da lei do divórcio, em 1977, e que possibilitou a dissolução da união do casamento. Posteriormente, com o fim da Ditadura Militar e com a restauração da democracia, movimentos feministas ganharam força no país. Ademais, com a criação da Carta Magna de 1988, conhecida também como “Constituição Cidadã”, a mulher passou a ser vista como sujeito de direitos assim como o homem. (FACHIN; BERGOLI; NIELSSON, 2016).

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; (BRASIL, 1988)

Desta forma, reconheceu a Constituição Federal, de maneira expressa, a igualdade dos sexos em deveres e direitos, alterando o estereótipo de inferioridade que a mulher carregou por séculos e que repercutiu na história de formação do ordenamento jurídico nacional como legitimador do tratamento distintivo.

O DIREITO À SAÚDE FEMININA E OS IMPACTOS DAS POLÍTICAS DE PROMOÇÃO DA SAÚDE DA MULHER

A luta da mulher pela garantia e reconhecimento de seus direitos vem percorrendo um grande caminho. A despeito da igualdade de gênero ter sido afirmada na Carta das Nações Unidas de 1945, considerada de grande importância para o fortalecimento dos Direitos Humanos, foi preciso muito tempo e recursos para que esses direitos fossem usufruídos. A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), promulgada em 1948, também teve um papel importante em reconhecer a igualdade de gênero e o direito igual para ambos os sexos. (PINHEIRO, 2020)

Artigo 1 - Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Artigo 2 - Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição. (ONU, 1948)

Apesar de a mulher ter sido mundialmente reconhecida como detentora de direitos, no exercício da cidadania não é necessário apenas a participação do indivíduo na sociedade. Um dos fundamentos da Constituição brasileira de 1988 é a dignidade da pessoa humana, que diz respeito às exigências básicas do ser humano, ou seja, meios do ser humano ter uma existência digna. E, para que o indivíduo tenha uma vida de qualidade, é primordial que tenham uma saúde de qualidade. Logo, para que a mulher possa ter o seu direito atendido, é importante que sua saúde seja resguardada. (NASCIMENTO, 2016).

No Brasil, foi a datar do século XX que a saúde começou a ser entendida como algo essencialmente social, assim, órgãos e campanhas sanitárias começaram a ser elaborados para o arranjo da organização urbana. (OLIVEIRA, 2016). Andrade destaca algumas operações importantes desse período no Brasil:

a) reforma urbana do Rio de Janeiro; b) reforma urbana da cidade portuária de Santos em São Paulo; c) criação do Instituto Oswaldo Cruz no Rio de Janeiro; d) criação do Instituto Vital Brasil; e) leis e códigos que davam vida à política de saúde. (ANDRADE, 2007, p.26)

Até o século XX ainda não havia um conceito universal para definir saúde, nem era algo muito discutido mundialmente, já que não havia uma concordância entre os países. Com as guerras que aconteceram no início e no decorrer do século, houve a necessidade de criar um órgão internacional, desta forma, no ano de 1946 foi criada a Organização Mundial da Saúde (OMS) e propagado o conceito universal de saúde. (SILVA, 2012).

O conceito da OMS, divulgado na carta de princípios de 7 de abril de 1948 (desde então o Dia Mundial da Saúde), implicando o reconhecimento do direito à saúde e da obrigação do Estado na promoção e proteção da saúde, diz que “ Saúde é o estado do mais completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de enfermidade ” (SCLIAR, 2007, p.36).

Mais a frente, houve a criação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que em seu artigo 25º atesta que toda pessoa tem direito a um padrão de vida que seja capaz de assegurar a saúde própria e a de sua família. Apesar de desde o início do século XX o Brasil já se preocupar com a saúde, foi só com a criação da Constituição Federal de 1988 que a saúde passou a ser vista como um direito do cidadão. (COMISSÃO DA MULHER ADVOGADA, 2012).

A Carta Magna de 1988, em seu artigo 1º, diz que é essencial a integridade moral e física, para que isso ocorra, é necessário que

o cidadão tenha acesso a saúde de qualidade. Em seu artigo 6º, garante a saúde como um direito essencial a todo ser humano, assim, a saúde passou a ser um direito individual e social. (COMISSÃO DA MULHER ADVOGADA, 2012).

Além disso, a Constituição de 1988, em seus artigos 196 a 200 esclarece que é dever do Estado garantir a saúde aos cidadãos brasileiros. Deste modo, para assegurar que todo cidadão tivesse acesso a saúde, surge o Sistema Único de Saúde (SUS), sistema público brasileiro que deu acesso universal e igualitário ao povo brasileiro, marcando uma nova etapa na construção da cidadania. (BRASIL, 1988).

Mais a frente, viu-se que essa definição de saúde estabelecida pela Organização das Nações Unidas seria ultrapassada, então foi definido um novo conceito para saúde:

[...] a habilidade de identificar e realizar aspirações, satisfazer necessidades e de mudar ou interagir com o meio ambiente. Logo, a saúde é um recurso para a vida diária, não o objetivo de viver. Saúde é um conceito positivo enfatizando os recursos pessoais e sociais, assim como as capacidades físicas (GALVÃO, 1999, p. 167 *apud* MORI, *et al* 2006).

Assim, estipularam uma ligação entre o homem e o meio ambiente, ampliando a noção de saúde para uma saúde geral no indivíduo. Através desse conceito, foi possível definir os conceitos de saúde da criança, saúde da mulher e saúde materno-infantil. (MESQUITA, 2010). A mulher, como cidadã, também deve ter seu direito a saúde atendido, de acordo com uma pesquisa divulgada pelo IBGE, segundo a PNAD (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios), a população Brasileira é composta por 51,8% de mulheres, e são o público que mais utiliza o Sistema Único de Saúde. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2004).

Apesar da saúde à mulher ter sido incluída no princípio do século XX, essa questão acabou se limitando apenas a gestação e parto, a saúde da mulher acabou se restringindo à saúde materna ou à

sua reprodução, já que muitas vezes o corpo da mulher era somente como uma máquina reprodutiva, tendo a maternidade como função básica, provando que mesmo com o passar dos anos, a mulher ainda possuía seu papel de ser mãe. (GARCIA, 2013). Todavia, a saúde feminina é muito mais ampla.

A saúde da mulher envolve aspectos emocionais, sociais e seu bem-estar físico e é determinada por um contexto político, cultural e econômico da vida das mulheres, assim como biológico. Essa ampla definição reconhece a validade das experiências das mulheres, suas opiniões sobre saúde e suas experiências de saúde. Cada mulher deveria ter oportunidade de alcançar e manter sua saúde, tal como definida por ela própria, no seu mais alto potencial" (WOMEN'S HEALTH INTERSCHOOL CURRICULUM COMMITTEE, 1995 *apud* GALVÃO, 1999, p. 173).

Foi na década de 80 que o termo direito a reprodução surgiu, a junção de saúde com direitos reprodutivos fez com que a reprodução se tornasse algo mais discutido, saindo do âmbito privado e se tornando algo público. Com isso, novos temas ganharam força dentro do planejamento familiar, como contracepção, esterilização, aborto, concepção e assistência à saúde. (MESQUITA, 2010).

Em 1983, viram que a presença da mulher no mercado de trabalho crescia e que o cuidado da saúde da mulher era limitado, assim, foi criado o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM), que em parceria com movimentos feministas buscava introduzir o planejamento familiar numa reunião de ações educativas e de saúde, para a ascensão social e individual da mulher. Esse movimento também passou a dar assistência a grupos que até então eram esquecidos no programa da saúde, como a mulher negra, lésbicas, moradoras rurais, vítimas de violência e vítimas de aborto. (MESQUITA, 2010).

[...] O conceito de assistência integral, aqui preconizado, envolve a oferta de ações globalmente dirigidas ao atendimento de todas as necessidades de saúde do grupo em questão, onde todo e qualquer contato que a mulher venha a ter com os ser-

viços de saúde seja utilizado em benefício da promoção, proteção e recuperação de sua saúde. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 1984 *apud* OSIS, 1998, p. 27)

O programa de Planejamento Familiar tinha como princípios o acesso aos meios para evitar e reduzir a gravidez indesejada, acompanhamento clínico com ginecologistas e operações educativas para conscientizar as mulheres dos seus direitos, garantirem sua liberdade e incluí-las nas decisões sobre o seu corpo. Esse passo foi importante, pois oferecia informações científicas em relação aos métodos contraceptivos, o que possibilitava a escolha de ter ou não filhos. (OSIS, 1998).

As diretrizes gerais do Programa previam a capacitação do sistema de saúde para atender as necessidades da população feminina, enfatizando as ações dirigidas ao controle das patologias mais prevalentes nesse grupo; estabeleciam também a exigência de uma nova postura de trabalho da equipe de saúde em face do conceito de integralidade do atendimento; pressupunham uma prática educativa permeando todas as atividades a serem desenvolvidas, de forma que a clientela pudesse apropriar-se “...dos conhecimentos necessários a um maior controle sobre sua saúde” (OSIS, 1998, p. 27)

É necessário destacar a importante parcela que o PAISM teve na contribuição para o progresso da garantia de direitos sexuais e reprodutivos da mulher no Estado brasileiro, visto que inspirou novas práticas de saúde pública e políticas, que auxiliaram na busca para a autonomia da mulher em suas decisões. (LEITE, 2017).

Além do PAISM, desde 2004 o Sistema Único de Saúde dispõe, em parceria com movimentos de mulheres, a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Mulher. Esse sistema agregou as ideias políticas e sociais feministas de que a saúde da mulher não se enquadra apenas às matérias reprodutivas e sexuais. Ademais, o Ministério da Saúde criou programas para incentivar a prevenção do câncer de mama, com o intuito de mostrar a importância da detecção e do tratamento precoce. (CONASEMS, 2019).

O DIREITO À LAQUEADURA COMO MANIFESTAÇÃO DOS DIREITOS REPRODUTIVOS FEMININOS

Como visto anteriormente, devido a forte desigualdade de gênero, a figura feminina passou a ter proteção jurídica recentemente e, como a mulher passou a ter seus direitos de cidadã e ocupar um lugar no mercado de trabalho, a procura pelo controle de fecundidade se tornou evidente. Logo, o debate sobre o livre planejamento familiar cresceu. (LEITE, 2017). Ademais, foi com a Constituição Federal de 1988 que o direito ao livre planejamento foi legitimado como um direito fundamental, em que o homem e a mulher decidiriam se gerariam filhos ou não, como dispõe no texto constitucional:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...]

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. (BRASIL, 1988).

O livre planejamento deve ser compreendido como um direito fundamental, de modo que consta na Constituição, assim, esse direito tende a assegurar a efetividade de outros direitos fundamentais, como o direito a vida, à dignidade da pessoa humana e à autonomia da vontade, que dispõe no art. 5º inciso II da Constituição Federal. A lei 9.263/96 entende-se planejamento familiar “como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.” (GOZZI, 2019, *online*)

O reconhecimento dos direitos reprodutivos foi essencial para a criação de políticas públicas que buscavam acabar com as desigualdades, tanto as sociais como as de gênero e resolver as faltas de alternativas contraceptivas. Devido a necessidade de regulamentação no Texto Constitucional, criou-se a Lei 9.263/96 para regularizar a questão do planejamento familiar e certificar que tal matéria é dever do Estado, inclusive em relação à prestação dos serviços necessários e ligados ao aludido planejamento. Além disso, a lei novamente deixa claro que as escolhas são restritas ao casal. (YAMAMOTO, 2011).

Art. 9º Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção. (BRASIL, 1996)

Ainda nesta linha de exposição, a técnica de contracepção do presente trabalho, a laqueadura tubária, já era praticada dentro do setor privado da saúde no Brasil para impedir a fecundação. Também conhecida como esterilização feminina, a laqueadura é um método que consiste na esterilização cirúrgica feminina através da ligadura das trompas, canais responsáveis de ligar os ovários ao útero, além de ser uma prática irreversível. No entanto, a esterilização não era permitida no sistema público. (FONTENELLE *et al*, 2014).

Foi através da Lei 9.263/96 que a laqueadura, ou esterilização feminina, passou a ser um procedimento hospitalar oferecido pelo Sistema Único de Saúde (SUS) de forma gratuita, para atender a demanda de mulheres que viviam na pobreza, sem condição de procurar uma clínica particular e, também para mulheres que não tinham acesso aos métodos contraceptivos. (CAETANO, 2014). Apesar de que a esterilização masculina já era um procedimento realizado desde 1992 pelo SUS. (BERQUÓ; CAVENAGHI, 2003, p. 442). No entanto, mesmo com a liberação para a realização da laqueadura, algumas condições foram impostas para o seu acesso, como consta na lei 9.263/96:

Art. 10. Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações:

I - em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, com dois filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de sessenta dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce;

II - risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro concepto, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos;

§ 1º É condição para que se realize a esterilização o registro de expressa manifestação da vontade em documento escrito e firmado, após a informação a respeito dos riscos da cirurgia, possíveis efeitos colaterais, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes;

§ 2º É vedada a esterilização cirúrgica em mulher durante os períodos de parto ou aborto, exceto nos casos de comprovada necessidade, por cesarianas sucessivas anteriores;

§ 3º Não será considerada a manifestação de vontade, na forma do § 1º, expressa durante ocorrência de alterações na capacidade de discernimento por influência de álcool, drogas, estados emocionais alterados ou incapacidade mental temporária ou permanente;

§ 4º A esterilização cirúrgica como método contraceptivo somente será executada através da laqueadura tubária, vasectomia ou de outro método cientificamente aceito, sendo vedada através da histerectomia e ooforectomia;

§ 5º Na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges;

§ 6º A esterilização cirúrgica em pessoas absolutamente incapazes somente poderá ocorrer mediante autorização judicial, regulamentada na forma da Lei ;(BRASIL, 1996).

Caso haja o descumprimento do art. 10 da Lei de Planejamento Familiar, em que se encontram as condições para a realização da esterilização, é considerado crime e previsto uma pena de reclusão de dois a oito anos, e multa, se a prática não constitui crime mais grave. (BRASIL, 1996). Em uma pesquisa realizada por Berquó e Cavenaghi (2003), após a proclamação da lei acima, com o propósito de aferir como andava o atendimento na saúde pública em relação aos requerentes de esterilização voluntária, tanto a feminina quanto a masculina, percebeu-se a dificuldade encontrada ao interpretar a lei, já que são muitos os requisitos para que seja permitida a realização da cirurgia. (LEITE, 2017).

A interpretação incorreta da lei mais comumente encontrada é a combinação dos critérios sobre idade e número de filhos, onde o critério 25 anos “ou” dois filhos é substituído por 25 anos e dois filhos. Isto em geral ocorre porque os médicos explicitamente dizem que as mulheres (nunca os homens) muito jovens estão sendo 23 esterilizadas e as taxas de arrependimento são muito altas. No entanto, a literatura sobre a questão não encontra casos de arrependimento suficientes para comprovar este argumento (Hardy et al., 1996; Vieira ; Ford, 1996). Outra distorção da lei usualmente exercida é o aumento da idade e número de filhos mínimos exigidos pelas regulamentações municipais. Adicionalmente, vale ressaltar que alguns critérios que não são incluídos na lei são muitas vezes mencionados e utilizados na prática, tais como condições socioeconômicas e estabilidade conjugal (BERQUÓ; CAVENAGHI, 2003, p.445).

Ademais, além de impor a idade mínima de 25 anos e ter dois filhos como condição para a esterilização voluntária, conforme explicado no parágrafo 5º da lei 9.263/96, ela estabelece, no inciso I do seu art. 10, um prazo mínimo de sessenta dias de espera entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, o que na realidade não ocorre, já que o prazo se torna maior. Ao lado do exposto, a lei continua e, em seu parágrafo II, diz que não será permitida a prática da esterilização no parto, então, caso a mulher queira se submeter a laqueadura tubária, ela terá que passar por uma nova cirurgia. (SILVA et al, 2014, p. 19).

Além disso, a realização da laqueadura tubária ainda não é uma decisão restrita somente a mulher, mesmo que já seja um procedimento regulamentado. Em síntese, a lei de planejamento familiar estabeleceu como exigência o consentimento de ambos os cônjuges para a realização da laqueadura, seguindo o princípio do matrimônio, onde o casal é responsável conjuntamente pelo planejamento familiar, como consta no caput do artigo 1567 do Código Civil. Isto é, a mulher casada, maior de idade que não deseja ter filhos, necessita da permissão do marido para realizar o procedimento. (LEITE, 2017).

Todavia, ao haver a necessidade do consentimento do cônjuge para a realização da laqueadura tubária, procedimento que ocorre no corpo apenas da mulher, acaba por tirar a autonomia que a mulher tem sobre si mesma e seu direito de escolha, o que vai de frente com o princípio da autonomia da vontade, já que ela passa a ter que receber permissão do seu parceiro para que possa realizar um procedimento da sua vontade. Ademais, mesmo que a mulher seja completamente capaz, ocorre a violação da sua autonomia reprodutiva, o que não a deixa livre para escolher o que fazer com o próprio corpo. (ALECRIM *et al*, 2014, p. 160)

Ventura apresenta uma possibilidade, enquanto a lei não ampara a autonomia da mulher em relação aos seus direitos reprodutivos:

Ocorrendo a hipótese de discordância entre o casal, a alternativa possível é a pessoa casada requerer judicialmente o “suprimento de outorga uxória”, com base no direito à autonomia em relação ao seu próprio corpo, como direito personalíssimo. O procedimento judicial possibilitará a concessão de um alvará autorizando o procedimento sem a anuência do outro cônjuge, e também, a construção de jurisprudência favorável à inconstitucionalidade do dispositivo legal impugnado. Há ainda a alternativa legal de ser proposta ação direta de inconstitucionalidade para a revogação da exigência da Lei Federal nº 9.263/96 (VENTURA, 2009, p. 95).

Assim, é possível perceber que a mulher não tem autonomia nem sobre o seu corpo, deste modo, a autonomia que é um fundamento da dignidade humana, sofre limitações do Estado que não a permite realizar as suas vontades e escolhas, o que anula a mulher como sujeito de direitos e prova que a lei brasileira ainda é conservadora. Desta forma, é necessário que a lei ampare as decisões reprodutivas da mulher, ao permitir que ela tenha liberdade para escolher entre fazer ou não o procedimento contraceptivo da laqueadura. (LEITE, 2017).

A Lei Maria da Penha, 11.340/2006, prevê em seu artigo 7º que a proibição à mulher de usar qual qualquer tipo de meio contraceptivo, se torna uma forma de violência contra a mulher. (BRASIL, 2006).

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos; (BRASIL, 2006).

Mesmo que seja determinado pela lei o impedimento de usar qualquer método contraceptivo como uma forma de violência contra a mulher, a própria norma brasileira impede que a mulher tenha capacidade jurídica para dispor do próprio corpo, já que existem condições para que ela se submeta à uma laqueadura tubária, principalmente a necessidade da permissão do seu companheiro. Além disso, fica o questionamento se o Estado excede os limites de intervenção na vida dos seus cidadãos. (LEITE, 2017).

Ademais, o projeto de Lei nº 4.515/20 procura alterar a Lei do Planejamento Familiar, consistente na redução da idade mínima de 25

anos para 20 anos aos que optarem pela esterilização, bem como acabar com a condição de ter, no mínimo, dois filhos, além de cessar com a exigência do consentimento expresso de ambos os cônjuges. O entendimento para a criação desse novo projeto é a consciência de que a mulher tem domínio sobre o próprio corpo e autonomia para tomar suas decisões (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2020).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

À luz das ponderações aventadas, fica claro, desta feita, que as mulheres percorreram um longo caminho para conquistar seus direitos, enfrentaram a desigualdade de gênero e lutaram por sua autonomia. Assim, veio a ser recente o seu reconhecimento como uma cidadã detentora de direitos. Entretanto, elas ainda estão em constantes lutas para que esses direitos sejam garantidos.

O direito à saúde da mulher, embora recente, sempre foi essencial para que ela gozasse de uma vida de qualidade. Constituindo o direito à saúde, o direito reprodutivo da mulher é formado por princípios e diretrizes do direito humano que afirmam o exercício particular e autônomo da reprodução humana. Desta forma, é de direito pessoal de todo cidadão escolher a quantidade de filhos que quer ter, ou até mesmo não querer, e ter plena liberdade reprodutiva.

Percebe-se, também, que a PAISM foi um passo importante para a mulher ser assistida e ter sua saúde cuidada pelo governo, através do sistema de saúde brasileiro, já que o programa ampliou o acesso a métodos contraceptivos e auxiliou a proteção dos direitos reprodutivos da mulher brasileira. Ademais, A lei de planejamento familiar, Lei 9.263/96, possibilitou notáveis progressos quanto ao exercício dos di-

reitos da mulher, em especial seus direitos reprodutivos, que tornou uma obrigação do governo preservar a saúde e o bem estar feminino.

É importante destacar a inclusão da prática da esterilização como uma opção de método contraceptivo e seu acesso para as diversas classes sociais brasileiras. Essa inclusão tornou possível cumprir um dos princípios fundamentais do Sistema Único de Saúde, a universalidade, que determina que todos cidadãos têm direito ao acesso à saúde, visto que a prática da esterilização, antes do surgimento da lei 9.263/96, só era possível no sistema de saúde privado..

Todavia, ainda que a lei de planejamento familiar disponha práticas que facilitem o acesso ao direito à saúde e a reprodução da mulher, ela impõe condições que acabam impedindo a mulher de gozar do seu pleno direito. Ao determinar que ambos os cônjuges devem consentir para que aconteça a realização da laqueadura, o governo deixa de lado a autonomia da mulher sobre seu próprio corpo.

Diante dos fatos apresentados, conclui-se que embora a lei de planejamento familiar tenha facilitado o acesso a laqueadura, ela viola a autonomia da mulher sobre seu corpo, já que a mesma tem capacidade de discernir sobre suas escolhas. Além disso, a lei 9.263/96 limita o direito da mulher sobre seus direitos reprodutivos, desta forma, é possível perceber que a desigualdade de gênero ainda é muito presente na sociedade brasileira, já que a própria lei impõe que a mulher se submeta a vontade do seu cônjuge para realizar um processo de sua vontade.

Logo, é importante as mulheres tenham o direito de escolher o que fazer com seus corpos para que seus direitos sejam completamente resguardados. Assim, é necessário que o legislador promova uma real igualdade entre os gêneros e que o Estado se limite em interferir na autonomia da mulher. Deste modo, a mulher não terá que se submeter à vontade de outras pessoas e seguirá a sua vontade.

REFERÊNCIAS

ALECRIM, Gisele Machado; SILVA, Eduardo Pordeus; ARAÚJO, Jailton Macena de. Autonomia da mulher sobre o seu corpo e a intervenção estatal. *In: Rev Gênero e Direito*, v. 3, n. 2, p. 158-176, 2014. Disponível em: <<https://periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/view/20428>>. Acesso em: 02 maio 2021.

AMARAL, Renata de Lima Machado. *In: EMERJ (org.). Capacitação em Gênero, Acesso à Justiça e Violência contra as Mulheres*: Série Aperfeiçoamento de Magistrados 14. Rio de Janeiro: EMERJ, 2012. Disponível em: <<https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/14/capacitacaoemgenero.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2021.

ANDRADE, Luiz Odorico M. **SUS passo a passo**: normas, gestão e financiamento. São Paulo: Hucitec, 2007.

ARENDT, H. **A condição humana**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

ARISTÓTELES. **A Política**. FERREIRA, Roberto Leal (trad.). 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006

BEAUVOIR, Simone de. **O Segundo Sexo** – Livro 1: Fatos e Mitos. 4 ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.

BERQUÓ, Elza; CAVENAGHI, Suzana. Direitos Reprodutivos de Mulheres e Homens face à nova legislação brasileira sobre esterilização voluntária. *In: Caderno Saúde Pública*, Rio de Janeiro, a. 25, v. 19, supl. 2, 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/readcube/epdf.php?doi=10.1590/S0102-311X2003000800025&pid=S0102-311X2003000800025&pdf_path=csp/v19s2/a25v19s2.pdf&lang=pt> Acesso em: 31 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Lei nº 9.263 de 12 de janeiro de 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9263>. Acesso em: 02 maio 2021.

BRASIL. **Ministério da Saúde**. Assistência Integral à Saúde da Mulher: Bases de Ação Programática. Brasília: Centro de Documentação, Ministério da Saúde, 1984. Disponível em: <https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/assistencia_integral_saude_mulher.pdf>. Acesso em: 02 maio 2021.

CAETANO, André Junqueira. Esterilização cirúrgica feminina no Brasil, 2000 a 2006: aderência à lei de planejamento familiar e demanda frustrada. *In: Revista Brasileira de Estudos de População*, v. 31, n. 2, p. 309-331, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-30982014000200005&script=sci_abstract&lng=pt>. Acesso em: 02 maio 2021.

CÂMARA dos Deputados. Projeto flexibiliza regras para laqueadura e vasectomia. *In: Agência Câmara de Notícias*, Brasília, set. 2020. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/691550-projeto-flexibiliza-regras-para-laqueadura-e-vasectomia/>>. Acesso em: 01 abr. 2021.

COELHO, Edméia de Almeida *et al.* Integralidade do cuidado à saúde da mulher. *In: Esc Anna Nery Rev Enferm*, a. 21, v. 13, n. 1, 2009. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/ean/v13n1/v13n1a21>>. Acesso em: 02 maio 2021.

COMISSÃO da Mulher Advogada. **Cartilha dos Direitos à Saúde da Mulher**. Goiânia: OAB-Goiás, 2012. Disponível em: <https://www.oabgo.org.br/oab/arquivos/downloads/Cartilha_dos_Direitos_a_Saude_da_Mulher_14262.pdf>. Acesso em: 02 maio 2021.

CONSELHO Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS). Saúde da Mulher: A construção do cuidado integral. *In: CONASEMS*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://www.conasems.org.br/saude-da-mulher-a-construcao-do-cuidado-integral-e-a-desconstrucao-do-machismo/#:~:text=O%20Sistema%20C3%9Anico%20de%20Sa%C3%BAde,aten%C3%A7%C3%A3o%20humanizada%20durante%20o%20parto>>. Acesso em: 02 maio 2021.

FACHIN, Eliana; BERGOLI, Josiane Maria; NIELSSON, Joice Graciele. O processo histórico de lutas das mulheres em prol da igualdade de reconhecimento e direitos, e o cenário atual. *In: XXIV Seminário de Iniciação Científica; XXI Jornada de Pesquisa; XVII Jornada de Extensão; VI Mostra de Iniciação Científica Júnior; VI Seminário de Inovação e Tecnologia, ANAIS...*, Unijuí, Ijuí, 2016. Disponível em: <<https://www.publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/salaoconhecimento/article/view/7339>>. Acesso em: 02 maio 2021.

FONTENELE, Claudia Valença *et al.* O fio cirúrgico da laqueadura é tão pesado!: laqueadura e novas tecnologias reprodutivas. *In: Saúde e Sociedade*, São Paulo, v. 23, p. 558-571, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12902014000200558>. Acesso em: 02 maio 2021.

GALVÃO L. Saúde sexual e reprodutiva, saúde da mulher e saúde materna: a evolução dos conceitos no mundo e no Brasil. *In*: GALVÃO, L.; DÍAZ, J. (org.). **Saúde sexual e reprodutiva no Brasil: dilema e desafios**. São Paulo: Editora Hucitec/ Population Council; 1999.

GOUGES, Olympe de. **Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-dos-direitos-da-mulher-e-da-cidada-1791.html>>. Acesso em: 02 maio 2021.

GOZZI, Camila Monzani. Princípio do livre planejamento familiar como direito fundamental. *In*: **Instituto Brasileiro de Direito de Família**, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1349/Princ%C3%ADpio+do+livre+planejamento+familiar+como+direito+fundamental>>. Acesso em: 02 maio 2021.

GUEDES, Olegna de Souza; DAROS, Michelli Aparecida. O cuidado como atribuição feminina: contribuições para um debate ético. *In*: **Serviço Social em Revista**, Londrina, v. 12, n. 1, p. 122-134, 2009. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/ssrevista/article/viewFile/10053/8779>>. Acesso em: 02 maio 2021.

HOLANDA, Caroline Sátiro de. Uma análise feminista dos deveres conjugais e das consequências da culpa pelo fim do casamento no direito brasileiro. *In*: 17º Encontro Nacional da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisa sobre a Mulher e Relações de Gênero, **ANAIS...**, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/nucleomulher/arquivos/artigoalex.pdf>>. Acesso em 02 maio 2021.

INSTITUTO Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios**. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. Disponível em: <<https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18320-quantidade-de-homens-e-mulheres.html#:~:text=A%20popula%C3%A7%C3%A3o%20brasileira%20%C3%A9%20composta,feminina%20da%20mesma%20faixa%20et%C3%A1ria>>. Acesso em: 02 maio 2021.

LEITE, Vanessa Cavasotto. **O consentimento do cônjuge como condição para realização de laqueadura no Brasil: votação da autonomia sobre o corpo e do direito ao livre planejamento familiar**. 64f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Extremo Sul Catarinense, Criciúma, 2018. Disponível em <<http://repositorio.unesc.net/handle/1/6099>>. Acesso em: 02 maio 2021.

LINCK, Livia do Amaral e Silva. O estigma de gênero aplicado a mulher frente uma sociedade patriarcal. *In: Conteúdo Jurídico*, Brasília, 2018. Disponível em: <<https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/52116/o-estigma-de-genero-aplicado-a-mulher-frente-uma-sociedade-patriarcal>>. Acesso em: 02 maio 2021.

LUZ, Alex Faverzani, FUCHINA Rosimeri. A evolução histórica dos direitos da mulher sob a ótica do direito do trabalho. *In: Seminário Nacional de Ciência Política da UFRGS, ANAIS...*, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, s.d. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/nucleomulher/arquivos/artigoalex.pdf>>. Acesso em: 02 maio 2021.

MARTINS, Mariana Luana *et al.* Grécia Antiga: a posição da mulher sob a ótica masculina. *In: Anais do Seminário Científico do UNIFACIG*, n. 5, 2019. Disponível em: <<http://pensaracademico.facig.edu.br/index.php/seminario-cientifico/article/view/1167>>. Acesso em: 02 maio 2021.

MORI, Maria Elizabeth; COELHO, Vera Lúcia Decnop; ESTRELLA, Renata da Costa Netto. Sistema Único de Saúde e políticas públicas: atendimento psicológico à mulher na menopausa no Distrito Federal, Brasil. *In: Cadernos de Saúde Pública*, v. 22, p. 1825-1833, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2006000900013>. Acesso em: 29 mar. 2021.

NARVAZ, Martha Giudice; KOLLER, Sílvia Helena. Famílias e patriarcado: da prescrição normativa à subversão criativa. *In: Psicologia & Sociedade*, v. 18, n. 1, p. 49-55; jan.-abr. 2006. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/psoc/v18n1/a07v18n1.pdf>>. Acesso em: 02 maio 2021.

NASCIMENTO, Márcio Rodrigues do. Princípio da dignidade da pessoa humana e a garantia constitucional do direito à saúde. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/45851/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana-e-a-garantia-constitucional-do-direito-a-saude>>. Acesso em: 15 mar. 2021.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 02 maio 2021.

OSIS, Maria José Martins Duarte. Paism: um marco na abordagem da saúde reprodutiva no Brasil. *In: Cadernos de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 14, p. S25-S32, 1998. Disponível em: <<https://www.nescon.medicina.ufmg.br/biblioteca/imagem/0734.pdf>>. Acesso em: 02 maio 2021.

PINHEIRO, Ana Laura Lobato. **Direitos humanos das mulheres**. Rio de Janeiro: IPEA, 2020. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/retrato/pdf/190327_tema_i_direitos_humanos_das_mulheres.pdf>. Acesso em: 02 maio 2021.

SCLIAR, M. História do Conceito de Saúde. *In: Physis: Rev. Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, 2007. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/physis/v17n1/v17n1a03.pdf>>. Acesso em: 02 maio 2021.

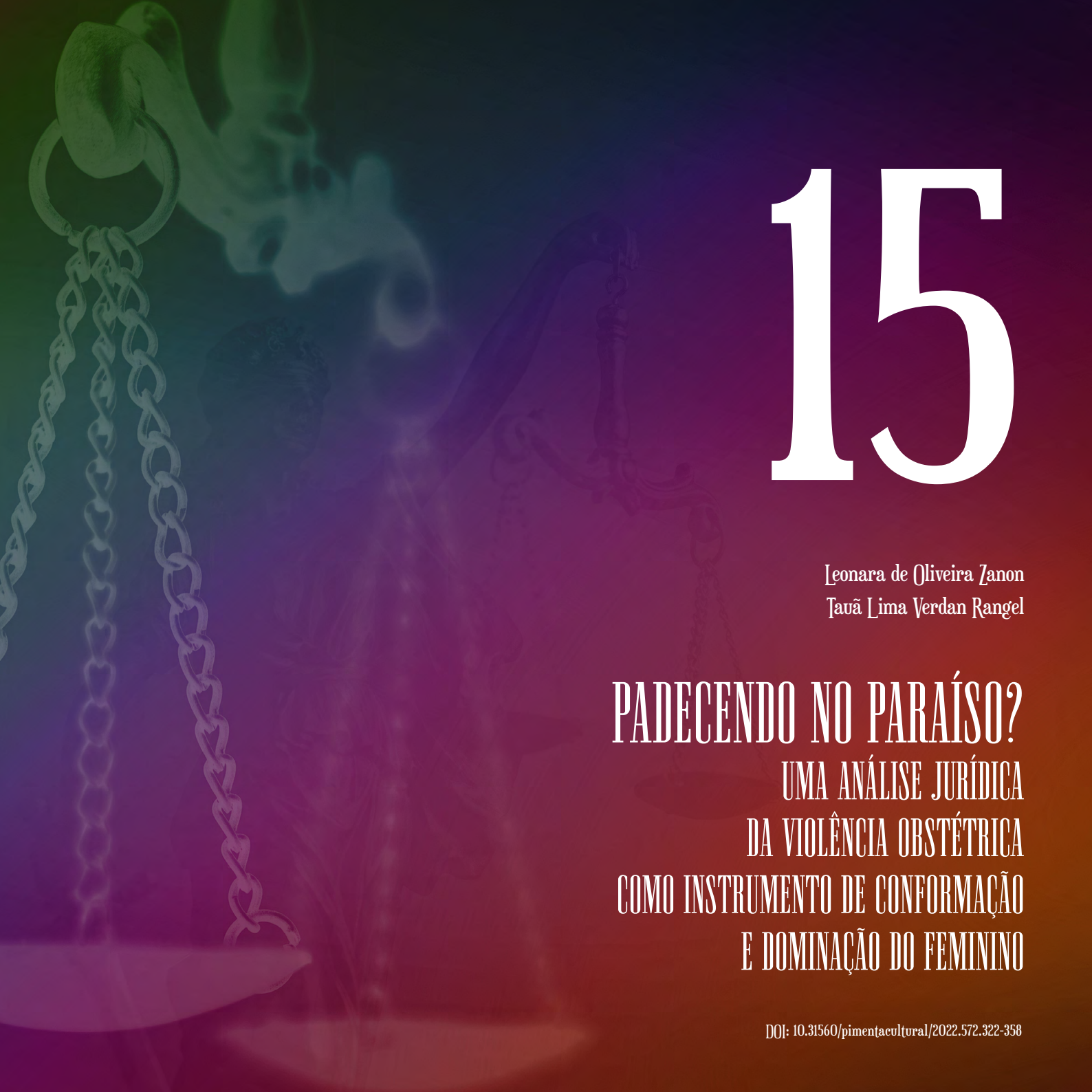
SILVA, Cristian Kiefer; SEABRA DA, Débora Totini; SOARES JÚNIOR, Luiz Antônio. Feminismo, Violência e Poder: Uma análise histórico-jurídica da trajetória e dos documentos que culminaram na Lei Maria da Penha e no Feminicídio. *In: Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito-PPGDir./UFRGS*, Porto Alegre, v. 11, n. 3, p. 301-334, 2016. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Cad-PPGD-UFRGS_v.11_n.3.15.pdf>. Acesso em: 02 maio 2021.

SILVA, Frans Diorgene Bernardes da. **Uma perspectiva histórica sobre o conceito de saúde, ao Sistema Único de Saúde e a saúde do trabalhador**. 30f. Monografia (Bacharelado em Educação Física) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2012. Disponível em: <<http://www.eeffto.ufmg.br/eeffto/DATA/defesas/20180123095420.pdf>>. Acesso em: 02 maio 2021.

SILVA, Aurélia Carla Queiroga; SILVA, André Luiz Galvão. Análise da Inconstitucionalidade da vedação legal à laqueadura tubária em parto cesariano. *In: Revista Direito e Liberdade*, Natal, v. 16, n. 1, 2014. Disponível em: <http://ww2.esmarn.tjrn.jus.br/revistas/index.php/revista_direito_e_liberdade/article/view/616/588>. Acesso em: 02 maio 2021.

VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**. Brasília: UNFPA, 2009. Disponível em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/direitos_reprodutivos3.pdf>. Acesso em: 02 maio 2021.

YAMAMOTO, Sergio Toshio. **A esterilização cirúrgica feminina no Brasil, controvérsias na interpretação e desafios na aplicação da Lei 9263**. 202f. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6136/tde-29112011-134801/publico/SergioYamamoto.pdf>>. Acesso em: 02 maio 2021.



15

Leonara de Oliveira Zanon
Tauã Lima Verdan Rangel

PADECENDO NO PARAÍSO? UMA ANÁLISE JURÍDICA DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA COMO INSTRUMENTO DE CONFORMAÇÃO E DOMINAÇÃO DO FEMININO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Desde as mais remotas civilizações, o nascimento de uma criança é um acontecimento que sensibiliza as pessoas, especialmente a mãe, aquela que sempre deve ser tratada com zelo, dignidade, carinho e respeito durante todo o processo gestacional. Sendo assim, o presente versa sobre os direitos da mulher que são desrespeitados na hora do parto, em especial, no que se refere à Violência Obstétrica e a sua relação com o empoderamento e a autonomia da mulher.

Por muito tempo o parto foi considerado uma prática realizada entre as mulheres, sendo, assim, considerado um evento, embora fisiológico, mas totalmente feminino. Desde os primórdios da humanidade até o começo do século XX, as mulheres davam à luz nos seus lares com a ajuda de parteiras e demais mulheres da família. Somente a partir da segunda década do século XX, com o contínuo desenvolvimento tecnológico, o parto começou a ser realizado em hospitais e esse passou a ser visto como um evento patológico, necessitando, assim, da condução de um profissional da área da saúde.

O FEMININO, A SEXUALIDADE E A DETURPAÇÃO DA MULHER

Atualmente, no Brasil, o que se sabe sobre Violência Obstétrica, em sua grande maioria é oriundo de informações obtidas pelas redes sociais. Entretanto, mesmo que a população ainda não tenha um vasto conhecimento sobre o assunto, entende-se que o parto é um momento único para a mulher e que envolve cuidados de profissionais especializados. Para tanto, os profissionais, ao desenvolverem seus trabalhos, devem fazê-lo da melhor maneira a fim de que a mulher seja

a protagonista nesse momento e que as intervenções médicas sejam apenas uma forma de a ajudarem. Diante disso, Andrade afirma que:

O parto é um momento único e inesquecível na vida da mulher, quando o cuidado despendido pelos profissionais deveria ser singular e pautado no protagonismo da mulher, tornando-o mais natural e humano possível. Distintamente de outros acontecimentos que necessitam de cuidados hospitalares, o processo de parturição é fisiológico, normal, necessitando, na maioria das vezes, apenas de apoio, acolhimento, atenção e humanização (ANDRADE, 2014, p. 3).

A Fundação Perseu Abramo em parceria com o SESC (Serviço Social do Comércio), no ano de 2010, realizou uma pesquisa em que se constatou que “uma em cada quatro mulheres é vítima de violência obstétrica durante o parto no Brasil” (2010, *online*). Apesar desses significativos dados, essa prática é pouco conhecida por aqui, e, embora ainda não exista uma Lei específica sobre esse assunto no país, o profissional que permitir ou cometer determinados atos de Violência Obstétrica pode ser responsabilizado criminalmente. Contudo, como muitas das condutas de Violência Obstétrica não são tipificadas como um crime, as vítimas dessa prática devem procurar auxílio na esfera cível, como o pagamento de indenizações por dano moral. (GONZALES; OLIVEIRA, 2017)

Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS) (2014) a Violência Obstétrica caracteriza-se quando a mulher é submetida a “um grau significativo de dor e sofrimento” resultado de intervenções desnecessárias e por atos que poderiam ser evitados, que são realizados de maneira rotineira e que, de alguma forma, podem resultar em fatores de risco para a mulher e para o bebê.

De acordo com Souza (2015), muitas complicações que ocorrem na gestação e no parto são causadas pela Violência Obstétrica. Estima-se que aproximadamente dois milhões de mulheres sejam vítimas desse tipo de violência por ano (SOUZA, 2015).

Portanto, é dever do Estado garantir o direito à saúde e os demais cuidados obstétricos das mulheres e, consequentemente, prevenir que a Violência Obstétrica seja praticada por qualquer profissional da área da saúde. Assim, de acordo com o Ministério da Saúde:

Questões como o acesso à saúde, a qualidade da assistência e a participação da mulher no processo de cuidado, considerando as informações repassadas às gestantes e seu consentimento (sobre a sua situação de saúde, as condutas e procedimentos com seus ganhos e riscos e ao seu direito de escolha frente a isto) e a garantia do direito de ter um acompanhante nesse processo devem ser foco de uma política de humanização do atendimento (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2008, 2014; Portaria nº 1.459/2011).

A obstetra e ativista pelo parto humanitário, Duarte (s.d., s.p. apud DIP, 2013, s.p.) assevera que a lista do que seja violência contra a mulher é imensa “[...] e muitas nem sabem que podem chamar isso de violência. Se você perguntar se as mulheres já passaram por ao menos uma destas situações, provavelmente chegará a 100% dos partos no Brasil”. E esse é o motivo pelo qual é a luta das mulheres pela liberdade e pelo direito de decidir sobre seus corpos, longe, ainda, de ser específica, mas que assume um caráter central para cada movimento social que visa a transformação da sociedade. “Por isso mesmo, ao buscarmos resgatar as conquistas e desafios dos movimentos de mulheres, nas últimas duas décadas, por direitos sexuais e reprodutivos, consideramos necessário recuperar alguns pontos da análise feminista”. (OLIVEIRA; CAMPOS, 2009, p. 15-16)

Desde os primórdios da humanidade, as mulheres ocupam apenas um papel secundário dentro da sociedade, “devido aos princípios machistas e às relações de gênero, que ditam a ideia de que as mulheres devem obedecer ao marido e ter relações sexuais unicamente para fins reprodutivos” (GAVINO, 2008, s.p. apud SILVA, 2014, p. 8). Ademais, “Foi-se o tempo em que ser mulher ou homem bastava para

que um determinado número de atributos fosse conferido. Aos homens o trabalho, às mulheres a cozinha; aos varões o dinheiro, às fêmeas os filhos” (POLI, 2007, s.p.). Essas e outras afirmativas, se não deixaram de ser verdadeiras, pelo menos foram bastante abrandadas em sua “incidência social e subjetiva”. (POLI, 2007, s.p.). De acordo com Quadros,

A sexualidade manteve-se, por muito tempo, recluso na casa da família constituída por meio do matrimônio, com a função basilar de reproduzir. A mulher, obediente e reprimida pelo homem, era considerada objeto de prazer e meio de procriação (QUADROS, 2016, p. 36).

Conforme o magistério de Bobbio (2004, s.p. *apud* QUADROS, 2016, p. 8), “o grande problema do nosso tempo não seria mais o de fundamentar os direitos humanos, mas o de protegê-los”. Sendo assim, “o problema seria jurídico e, num sentido mais amplo, político. Vários aspectos do exercício da sexualidade e da reprodução humana são objeto de regulamentação legal” (QUADROS, 2016, p. 8). Esse fato dá-se como consequência da grande influência da “tradição e do conservadorismo moral e religioso, marcas de uma construção cultural”. (QUADROS, 2016, p. 8).

A sexualidade não é hoje em dia pensada da mesma maneira que era no século XVIII e, de geração para geração, muitos valores foram modificados e, outros agregados. “Um indício da aceleração impressa, nas últimas décadas, à sucessão de valores pode ser percebido no fato de que é comum os jovens não pensarem o sexo da mesma forma que seus pais ou avós o faziam”, enfatiza Lima (2013, p. 34), por isso, rotulando-os de “caretas”. Entretanto, “o discurso sobre a repressão moderna do sexo ainda hoje se sustenta, com base em tabus que ainda persistem em nossa sociedade, embora assuma outras formas ou intensidade”. (LIMA, 2013, p. 34).

Para Osorio e Valle (2009), com tantas modificações e exigências por parte das mulheres, os homens não poderiam ficar incólumes.

Se antigamente os papéis de cada sexo eram tão bem determinados e as expectativas com relação a homens e mulheres eram muito claras, agora, poder-se-ia afirmar que se está em uma época de transição social no que diz respeito ao gênero, e, como em toda transição, existe a instabilidade e alguma confusão ao exercer papéis. As próprias mulheres encontram-se sem saber exatamente qual lugar que devem ocupar, porém trazem a seu favor o benefício de terem iniciado a luta contra as determinações sociais relativas a seu papel.

Conforme determinam Nunes e Silva (2006, p. 73 *apud* COSTA; OLIVEIRA, 2011, p. 3), “a sexualidade transcende à consideração meramente biológica, centrada na reprodução e nas capacidades instintivas”. Nesse ínterim, a Organização Mundial de Saúde esclarece que

A sexualidade forma parte integral da personalidade de cada um. É uma necessidade básica e um aspecto do ser humano que não pode ser separado dos outros aspectos da vida. Sexualidade não é sinônimo de coito e não se limita à presença ou não do orgasmo. Sexualidade é muito mais do que isso, é a energia que motiva a encontrar o amor, o contato e a intimidade e se expressa na forma de sentir, na forma de as pessoas tocarem e serem tocadas. A sexualidade influencia pensamentos, sentimentos, ações e interações e tanto a saúde física como a mental. Se a saúde é um direito humano fundamental, a saúde sexual também deveria ser considerada como um direito humano básico (EGYPTO, 2003, p. 15 e 16 *apud* COSTA; OLIVEIRA, 2011, p. 3-4).

A Organização Mundial da Saúde define sexualidade como

Uma energia que nos motiva a procurar amor, contato, ternura, intimidade, que se integra no modo como nos sentimos, movemos, tocamos e somos tocados; É ser-se sensual e ao mesmo tempo sexual; ela influencia pensamentos, sentimentos, ações e interações, e por isso influencia também na nossa saúde física e mental (OMS, 2014, *online*).

Dando ênfase ao conceito de gênero, Osorio e Valle destacam que

Desse ponto de vista, gênero é um conceito de sexo social, e não biológico. Ele permite categorizar os comportamentos de homens e mulheres independentemente das características específicas do sexo anatômico, considerando as qualidades ditas masculinas ou femininas como estereótipos comportamentais assumidos por homens ou mulheres, mas que, em contrapartida, não indicam posição de superioridade ou inferioridade na escala social (OSORIO; VALLE, 2009, p. 60).

Dentre as definições de gênero surgidas, Barbiere esclarece: “Conjunto de disposições pelas quais uma sociedade transforma a sexualidade de biológica em produtos da atividade humana nas quais se satisfazem essas necessidades transformadas” (BARBIERE, 1990, p. 18 *apud* OSORIO; VALLE, 2009, p. 60).

Nesta definição, Osorio e Valle destacam que

[...] os sistemas de gênero e sexo compreendem os conjuntos de práticas, símbolos, representações, normas, valores sociais que as sociedades elaboram a partir das diferenças sexuais anatômicas e fisiológicas e que dão sentido aos comportamentos de homens e mulheres (OSORIO; VALLE, 2009, p. 60).

Apesar de parecidas, sexo e sexualidade são expressões, também, distintas. A esse respeito, Nunes afirma que

[...] enquanto aquisição evolutiva do ser humano – pertencente ao Reino Animal - o sexo limita-se às características genitais. Porém, a espécie humana apresenta a sexualidade, uma qualidade cultural e significativa do sexo, construída desde a infância, sendo o sexo genital um parâmetro para a formação pessoal e social da criança, muito além da manifestação instintiva (NUNES, 1987, s.p. *apud* TANFERI, 2013, p. 9).

Não existem, ainda, dispositivos no ordenamento jurídico brasileiro que tratam especificamente dos crimes praticados contra a sexualidade feminina, entretanto, de acordo com Lima

No artigo 1º da Constituição Federal de 1988, encontra-se o princípio da dignidade da pessoa humana. No artigo 3º desta,

estabelecem-se os objetivos fundamentais da República, dentre os quais, está o de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, nem qualquer outra discriminação. Já no seu artigo 5º, assegura-se a igualdade entre homens e mulheres (LIMA, 2013, p. 29).

Algumas normas do ordenamento jurídico “são agrupadas com a função de proteger especificamente as mulheres, possibilitando que gozem de seus direitos e liberdades fundamentais” até mesmo no campo da sua sexualidade (LIMA, 2013, p. 45). De acordo com o magistério de Foucault (2012, s.p. *apud* LIMA, 2013, p. 47), “a partir do século XVIII, vários dispositivos voltados a racionalizar a sexualidade, tais como a saúde, a higiene e o controle da natalidade, começaram a surgir”.

Entretanto, Rios, ainda, destaca a “dificuldade de se desenvolver um direito à sexualidade diante do machismo predominante nas relações de gênero, do moralismo e das ideologias religiosas hegemônicas” (RIOS, 2007, s.p. *apud* LIMA, 2013, p. 49). Outra questão a ser analisada diz respeito à criação e aplicação de normas no ordenamento jurídico brasileiro que versam sobre os direitos da sexualidade feminina é que, muitas leis sofrem, ainda, uma forte influência do conservadorismo moral e religioso, visto que, de acordo com o magistério apresentado por Ventura,

Os princípios que vêm sendo utilizados para dar interpretação e orientar a elaboração de leis neste sentido são os da dignidade da pessoa humana, da parentalidade responsável e do melhor interesse da criança, expressas inclusive, na Constituição Federal brasileira. Mas é justamente no momento de solucionar e/ou compor conflitos de interesses que as dificuldades se apresentam, e encontramos as maiores dificuldades no âmbito da subjetividade, relacionadas às representações sociais, culturais, morais, religiosas (VENTURA, 2005, p. 127 *apud* LIMA, 2013, p. 50).

A educação é um fator de grande importância neste contexto, visto que, a partir do momento em que a mulher começa a ser instruir

em relação aos seus direitos, ela começa a querer modificar a forma como são vistas e tratadas, pois para Brauner:

A dificuldade está em reconhecer-se que o respeito aos direitos sexuais e reprodutivos está vinculado à questão do controle da sexualidade e da capacidade reprodutiva, pelo processo de educação e socialização das pessoas, tendo em vista que esses elementos determinam o grau de realização do indivíduo em relação ao seu corpo, sua possibilidade de viver sua sexualidade de forma gratificante e de organizar sua vida reprodutiva (BRAUNER, 2003, p. 9 *apud* LIMA, 2013, p. 52).

Apesar das modernas concepções de igualdade entre os sexos, a sexualidade feminina encontra-se, ainda, historicamente marginalizada: “Somos educadas por mulheres em uma sociedade onde a virilidade e o prestígio do macho estão longe de serem apagados” (GOZZO *et al*, 2000, p. 84 *apud* MENEZES *et al*, s.d, p. 1). Assim, “a mulher vive em uma eterna condição secundária, primeiro filha, na tutela do pai, depois esposa e mãe, na do marido”. (GOZZO *et al*, 2000, s.p. *apud* MENEZES *et al*, s.d., p. 1). Sendo assim, “a sexualidade supõe mais do que corpos, nela estão envolvidos fantasias, valores, linguagens, rituais, comportamentos, representações mobilizados ou postos em ação para expressar desejos e prazeres” (LOURO, 2007, p. 209 *apud* TANFERI, 2013, p. 9). Dessa forma, “por se tratar de algo cultural e socialmente construído, não é estática e definida, mas mutável e plural” (TANFERI, 2013, p. 9). Nesse contexto, o autor esclarece que

A sexualidade humana, assim, compreende um conjunto de fenômenos biológicos, psicológicos e sociológicos de grande importância para a pessoa e para a sociedade, estando vinculada à afetividade e aos valores, sua esfera vai além da função reprodutora e da mera genitalidade ficando englobada no âmbito mais amplo (TANFERI, 2013, p. 9).

Embora muitas conquistas já tenham sido alcançadas, mesmo nos dias de hoje, ainda existem muitos preconceitos e mitos no desenvolvimento da sexualidade feminina, pois ela ainda “é vista de forma

pejorativa e muitas mulheres são consideradas vulgares e “fáceis”, indignas de que os homens resolvam assumi-las em um relacionamento socialmente reconhecido como estável”. (LIMA, 2013, p. 39)

OS DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS

Os movimentos e lutas políticas de mulheres feministas surgiram para oferecer condições e proporcionar possibilidades nos espaços em que as conquistas de direitos provocam muita diferença. Assim, o que se deseja, nesse processo, é um futuro em que todos os indivíduos tenham futuro. (OLIVEIRA; CAMPOS, 2009)

Inicialmente, para que se compreendam os conceitos de Direitos Sexuais e Reprodutivos, culminando por visualizá-los sob o ponto de vista dos Direitos Humanos na vertente feminina, com seus encadeamentos inclusos no Estado Democrático de Direito, há que se citar o seu surgimento dentro de um contexto histórico. Para tanto, pontuam-se os acontecimentos considerados essenciais ao reconhecimento de aludidos direitos, “a exemplo das lutas travadas pelos movimentos feministas e os eventos internacionais em prol das necessidades das populações” (PEGORER, s.d., p. 2).

Nos últimos três séculos, mudamos radicalmente o modo de interpretar e existência de machos e fêmeas. Durante mais de 2 mil anos, nas diversas culturas ocidentais, dominou o entendimento de que o humano era representado pelos homens, sendo as mulheres modos de corporeidade e existência intermediárias a humanidade e a animalidade (VILLELA; ARILHA, s.d., p. 95).

Nesse contexto, as autoras supracitadas, esclarecem que “a partir do século XVIII, passou-se a admitir que as mulheres são tão humanas como os homens, embora muito diferentes – diferença que não está apenas no corpo, mas no caráter e na personalidade das mulheres”

(VILLELA; ARILHA, s.d., p. 95). A Declaração Universal dos Direitos Humanos, como esclarece Taquette (2013), adotada pela Organização das Nações Unidas (ONU), no ano de 1948, período pós-segunda guerra mundial, determina os Direitos Humanos básicos que devem ser assegurados para todos. Vale salientar que, conforme Villela e Arilha (s.d.), os Direitos Sexuais e Reprodutivos enquadram-se na Terceira Dimensão dos Direitos Humanos, visto que se referem aos valores de solidariedade, posteriores aos Direitos de Primeira Dimensão, concernente à liberdade, e aos da Segunda Dimensão, relacionados à igualdade.

Ao discutir sobre os Direitos Sexuais e Reprodutivos como Direitos Humanos e integrantes das necessidades básicas dos seres humanos, Petchesky (2000, s.p. *apud* LEMOS, 2014, p. 245) afirma que “a reprodução, a sexualidade e a saúde têm a mesma importância que os direitos sociais e econômicos”. Sendo assim, “todos são interdependentes e indivisíveis, e, no âmbito da atenção à saúde, esse reconhecimento é fundamental para a eficaz implementação das diretrizes governamentais” (ROSAS, 2005, s.p. *apud* LEMOS, 2014, p. 245).

Conforme esclarece Taquette (2013), os Planos de Cairo e Pequim produziram significativos avanços na garantia dos Direitos Sexuais e Reprodutivos (DSR), embora não tenham força de lei como as Convenções, Tratados e Pactos. “Porém, possuem poder ético-normativo, pois apoiam a interpretação e a elaboração de diretrizes para a implementação de legislação nacional pelos Estados Partes, consoante o acordado em fórum internacional”. (TAQUETTE, 2013, p. 73)

Uma vez que a reprodução ocorre no corpo da mulher, a reivindicação pelos Direitos Reprodutivos foi, e ainda é, segundo Mattar (2012, s.p.), “uma constante busca das mulheres pelo controle de seus próprios corpos, que estiveram, historicamente, sujeitos aos ditames de homens legisladores, médicos e representantes das Igrejas”. As lutas das mulheres pela autodeterminação e liberdade reprodutivas iniciaram-se com a reivindicação pelo direito ao aborto e à contracep-

ção, “em um marco não institucional de desconstrução da maternidade como um dever” (CORRÊA, 1993, p. 382 *apud* MATTAR, 2012, s.p.), visto que “a concepção e o exercício da maternidade eram entendidas como prerrogativas fundamentais ou essenciais da existência das mulheres” (CORRÊA; ÁVILA, 2003, p. 20 *apud* MATTAR, 2012, s.p.).

“No Brasil, o conceito de direitos reprodutivos começou a ser formulado a partir da reflexão das mulheres a respeito do exercício de sua função reprodutiva, de seu papel e de suas condições na sociedade” (ÁVILA, 1989, s.p. *apud* LEMOS, 2014, p. 245). A Conferência Internacional da ONU sobre População e Desenvolvimento (CIPD), realizada no Cairo, em 1994, atribuiu papel primordial à saúde, aos Direitos Reprodutivos e aos Direitos Sexuais, excedendo os objetivos meramente demográficos, focando-se no desenvolvimento do ser humano.

Entende-se por Direitos Reprodutivos como “a capacidade de se reproduzir e a liberdade de decidir-se, quando e com que frequência se reproduzir” (PETCHESKY, 2000, p. 21 *apud* LEMOS, 2014, p. 245). Além do mais, esse conceito é uma ferramenta de ação política, “que permite o deslocamento da discussão de temas como aborto, homossexualidade, concepção, contracepção e mortalidade materna, antes restritos aos aspectos legais e de saúde, para o campo dos direitos humanos” (CORRÊA; ÁVILA, 2003, s.p. *apud* LEMOS, 2014, p. 245). De acordo com o magistério de Ventura,

As principais fontes dos Direitos Reprodutivos são as leis internacionais e nacionais, e outras normas que formulam políticas públicas de saúde, educação, segurança, trabalho, e aquelas mais específicas, que visam atender as mulheres, jovens, pessoas com deficiência, entre outras. Ou seja, além das leis formais, produzidas pelo Poder Legislativo, toda a regulamentação administrativa, jurisprudência e acordos internacionais, que tratam do tema da reprodução humana são fontes de direitos (VENTURA, 2009, p. 19).

Para a autora supramencionada, assegurar a efetivação dos Direitos Reprodutivos envolve “direitos relativos à autonomia e autodeterminação das funções reprodutivas, que correspondem às liberdades e aos direitos individuais reconhecidos nos Pactos e Convenções de Direitos Humanos e na lei constitucional brasileira” (VENTURA, 2009, p. 19-20).

Ao reconhecer que os Direitos Sexuais são essenciais para o alcance do maior nível de saúde sexual possível, a Associação Mundial para a Saúde Sexual declara

[...] que direitos sexuais são baseados nos direitos humanos universais que já são reconhecidos em documentos de direitos humanos domésticos e internacionais, em Constituições Nacionais e leis, em padrões e princípios de direitos humanos, e em conhecimento científico relacionados à sexualidade humana e saúde sexual (DECLARAÇÃO DOS DIREITOS SEXUAIS, 1997, *online*).

De acordo com a Organização Mundial da Saúde (OMS),

[...] a saúde sexual e reprodutiva é o estado de completo bem-estar físico, mental e social em todos os aspectos relacionados ao sistema reprodutivo, e não a simples ausência de doença ou enfermidade. É a habilidade de mulheres e homens para desfrutar e expressar sua sexualidade sem risco de doenças sexualmente transmissíveis, gestações não desejadas, coerção, violência e discriminação (OMS, 1995, *online*).

Em tal contexto, direito significa confirmar que a sexualidade e a reprodução são passíveis de normas jurídicas “(leis, princípios jurídicos, direitos reconhecidos em conferências internacionais, medidas administrativas etc.), visando responsabilizar o Estado para a promoção e implementação desses direitos” (VENTURA, 2004, p. 10 *apud* OLIVEIRA; CAMPOS, 2009, p. 17). “A obrigação de respeitar direitos significa que o Estado e seus representantes não devem interferir no exercício de direitos, no sentido de não poderem direta ou indiretamente os violar”, esclarece Mattar (2012, s.p.). Essa obrigação estatal de dar proteção aos direitos requer que sejam tomadas as medidas cabíveis a fim de prevenir que terceiros violem esses direitos.

“O sistema de saúde brasileiro não possui uma área ou programa específico responsável exclusivamente sobre as questões de saúde sexual e reprodutiva, como em alguns países”, esclarece Ventura (2009, p. 78). Assim, diante de tais considerações, percebe-se a necessidade efetiva de transformação da própria sociedade, “no sentido de reconhecer a luta por igualdade, liberdade, oportunidade e bem estar social empreendida por vários movimentos em contextos sociais adversos”, conforme estabelecem Oliveira e Campos (2009, p. 37). Sem embargos, garantem-se às mulheres seus efetivos Direitos Sexuais e Reprodutivos assegurando-lhes “patamares diferenciados à cidadania para que tenham acesso ao Estado e suas instituições e no limite à vida digna”. (PAIXÃO, 2003, s.p. *apud* OLIVEIRA; CAMPOS, 2009, p. 37). Nesse contexto, o Manifesto por uma Convenção Interamericana dos Direitos Sexuais e dos Direitos Reprodutivos, estabelece que

[...] o corpo é um desses “saberes impertinentes” que ampliam os referenciais de transformação, e a partir dele recupera-se a diversidade de formas de existência das mulheres (e de todos os seres humanos), e é possível articular as dimensões de raça, classe, gênero, orientação sexual, identidade e expressão, idade e capacidade física, como parte de um mesmo sistema de dominação. Por isso, é urgente uma nova re-conceituação do corpo e sua dimensão política, recuperando seu marco de emancipação para, a partir daí, analisar de que forma ele é impactado pelas forças excludentes da economia neoliberal, pelo militarismo e pelos diversos fundamentalismos (MANIFESTO POR UMA CONVENÇÃO INTERAMERICANA DOS DIREITOS SEXUAIS E DOS DIREITOS REPRODUTIVOS, 2006, p. 11).

Sendo assim, embora as Conferências das Nações Unidas já tenham formalizado em seu contexto os Direitos Sexuais e os Direitos Reprodutivos como “concernentes ao planejamento familiar e ao enfrentamento da violência sexual contra as mulheres, há atualmente discursos críticos que reconhecem a necessidade de explicitamente afirmar a universalidade desses direitos”. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2013, *online*)

VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA EM PAUTA: PADECENDO NO PARAÍSO E CONFORMANDO O FEMININO

O ser humano possui direitos naturais que precedem qualquer sociedade política e que se fortaleceram com o passar do tempo. Esses direitos são individuais e, ao mesmo tempo coletivos, pois são inalienáveis e para todos, visto que materializam muitas reivindicações históricas da humanidade, sobretudo no que diz respeito à liberdade e à dignidade da pessoa humana. De acordo com Wolkmer (2010) o processo de reconhecimento e afirmação de direitos chamados “humanos” ou “fundamentais” constituiu uma verdadeira conquista da sociedade moderna ocidental. Os Direitos Humanos concretizam as exigências da população diante das condições da vida cotidiana e das crescentes prioridades que temos. Nesse contexto, a Violência Obstétrica também está amparada pelos Direitos Humanos por ser um direito inerente a todo ser humano.

Com o passar do tempo, a maneira de viver, consumir e se relacionar com as pessoas vai sendo modificada e, com isso, novos desejos, anseios e necessidades surgem. Devido a isso, conforme o entendimento de Wolkmer (2010, p. 46), “as reivindicações e as demandas, legitimadas por sujeitos sociais emergentes, incidem, prioritariamente, em direitos à vida, ou seja, direitos básicos de existência e de vivência com dignidade”. Com isso, faz-se mister a adequação da proteção da mulher que sofre Violência Obstétrica no rol dos Direitos Humanos. Sendo assim, faz-se importante a ponderação de Vieira:

A violência obstétrica tem se tornado uma rotina na vivência das mulheres brasileiras, onde impera o desrespeito, humilhações, discriminação de ordem étnica, econômica e social. Dessa forma, essa violência deve ser enfrentada por parte das instituições e profissionais de saúde, em prol para garantir os direitos sexuais,

reprodutivos e humanos das mulheres. Desse modo, o conhecimento dessa modalidade de violência torna-se uma importante estratégia para o seu enfrentamento (VIEIRA, 2016, p. 17).

Para uma compreensão mais adequada do que seja realmente Violência Obstétrica, é indispensável entender a origem da palavra violência que, deriva do latim, “*violentia*, que significa “veemência, impetuosidade”. Mas na sua origem está relacionada com o termo “violação” (*violare*)”, enfatiza Oliveira (2015, p. 11). Nesse contexto, a Organização Mundial da Saúde (OMS) define violência como “a imposição de um grau significativo de dor e sofrimento evitáveis”. (OMS, 1981, *online*). O então secretário-geral da ONU, Annan Kofi, no ano de 1999, durante uma videoconferência denunciou que

[...] a violência contra as mulheres é, talvez, a mais vergonhosa entre todas as violações dos direitos humanos. Enquanto ela prosseguir, não poderemos dizer que progredimos efetivamente em direção igualdade, ao desenvolvimento e paz (KOFI, 1999, s.p. *apud* OLIVEIRA, 2015, p. 11).

Mas, enfim, o que é Violência Obstétrica? De uma forma ampla, sem a menor intenção de esgotar o tema, pode-se afirmar que, de acordo com Azevedo

[...] a violência na atenção obstétrica corresponde a qualquer ação ou omissão, culposa ou dolosa, praticada por profissionais da saúde, durante as fases pré-natal, parto, puerpério e pós-natal, ou, ainda, em casos de procedimentos abortivos autorizados, que, violando o direito à assistência médica da mulher, implique em abuso, maus-tratos ou desrespeito à autonomia feminina sobre o próprio corpo ou à liberdade de escolha acerca do processo reprodutivo que entender adequado (AZEVEDO, 2015, s.p.).

A Violência Obstétrica, conforme enfatizam Mascarenhas e Pereira (2017, p. 2), caracteriza-se “pela imposição de intervenções danosas à integridade física e psicológica das parturientes, perpetrada pelos profissionais de saúde, bem como pelas instituições (públicas

e privadas) nas quais tais mulheres são atendidas”. Com o intuito de elucidar e delinear o tema, o Dossiê “Parirás com dor” elaborado pela Rede Parto do Princípio (2012, p. 60) estabelece que os atos a caracterizarem a Violência Obstétrica

[...] são todos aqueles praticados contra a mulher no exercício de sua saúde sexual e reprodutiva, podendo ser cometidos por profissionais de saúde, servidores públicos, profissionais técnico-administrativos de instituições públicas e privadas, bem como civis (PARIRÁS COM DOR, 2012, p. 60).

Nesse contexto, Aguiar caracteriza Violência Obstétrica ao afirmar que

A violência obstétrica, caracterizada pela falta de respeito aos direitos sexuais, reprodutivos e humanos, tem sido objeto de estudo, em especial na perspectiva dos direitos das mulheres durante o parto e nascimento e, sobretudo, nas maternidades públicas, desvelando o (des)cuidado com as mulheres durante a parturição, que são submetidas a frequentes intervenções e procedimentos, muitas vezes são intercorrências desnecessárias ao mecanismo fisiológico do parto em face das atuais evidências científicas (AGUIAR, 2010, s.p. *apud* VIEIRA, 2016, p. 31).

Portanto, o que se observa é que a Violência Obstétrica pode ser exercida de diversas maneiras. Entretanto, algumas vezes esse tipo de violência é praticado de maneira tão sutil que a vítima que passa a acreditar que essas manobras fazem parte da metodologia da realização do parto, eis que, quase sempre, não tem o conhecimento médico necessário para compreender o tipo de procedimento ao qual está sendo submetida,. (OLIVEIRA, 2015)

Uma parceria entre a Fundação Perseu Abramo e o SESC (Serviço Social do Comércio), no ano de 2010, promoveu a realização de uma importante pesquisa sobre as mulheres brasileiras nos espaços público e privado. Nessa pesquisa, constatou-se que, das mulheres entrevistadas, 25% informaram já terem sofrido alguma forma de

agressão durante a gestação, quer sejam em consultas pré-natais ou até mesmo durante o parto; entretanto, 23% das mulheres que participaram da pesquisa, disseram já ter ouvido frases como “não chora não que ano que vem você está aqui de novo”; “na hora de fazer não chorou, porque está chorando agora?”; “se gritar eu paro agora o que estou fazendo, não vou te atender” (VENTURI *et al.*, 2010, p. 173-177 *apud* ARSIE, 2015, p. 35).

Nesse contexto, o magistério de Duarte elabora de forma bem minuciosa a descrição das seguintes condutas e atos que materializam a denominada “Violência Obstétrica”:

Impedir que a mulher seja acompanhada por alguém de sua preferência, familiar de seu círculo social; tratar uma mulher em trabalho de parto de forma agressiva, não empática, grosseira, zombeteira, ou de qualquer forma que a faça se sentir mal pelo tratamento recebido; tratar a mulher de forma inferior, dando-lhe comandos e nomes infantilizados e diminutivos, tratando-a como incapaz; submeter a mulher a procedimentos dolorosos desnecessários ou humilhantes, como lavagem intestinal, raspagem de pelos pubianos, posição ginecológica com portas abertas; impedir a mulher de se comunicar com o “mundo exterior”, tirando-lhe a liberdade de telefonar, usar celular, caminhar até a sala de espera etc. (DUARTE, 2015, s.p.).

E o autor supramencionado vai além ao escrever que

[...] fazer graça ou recriminar por qualquer característica ou ato físico como por exemplo obesidade, pelos, estrias, evacuação e outros; fazer graça ou recriminar por qualquer comportamento como gritar, chorar, ter medo, vergonha etc; fazer qualquer procedimento sem explicar antes o que é, por que está sendo oferecido e acima de tudo, SEM PEDIR PERMISSÃO; submeter a mulher a mais de um exame de toque (ainda assim quando estritamente necessário), especialmente por mais de um profissional, e sem o seu consentimento, mesmo que para ensino e treinamento de alunos, dar hormônios para tornar mais rápido e intenso um trabalho de parto que está evoluindo normalmente; cortar a vagina (episiotomia) da mulher quando não há necessi-

dade (discute-se a real necessidade em não mais que 5 a 10% dos partos); dar um ponto na sutura final da vagina de forma a deixá-la menor e mais apertada para aumentar o prazer do cônjuge (“ponto do marido”) (DUARTE, 2015, s.p.).

Sendo assim, para a autora, também é Violência Obstétrica:

[...] subir na barriga da mulher para expulsar o feto. Submeter a mulher e/ou o bebê a procedimentos feitos exclusivamente para treinar estudantes e residentes; permitir a entrada de pessoas estranhas ao atendimento para “ver o parto”, quer sejam estudantes, residentes ou profissionais de saúde, principalmente sem o consentimento prévio da mulher e de seu acompanhante com a chance clara e justa de dizer não, fazer uma mulher acreditar que precisa de uma cesariana quando ela não precisa, utilizando de riscos imaginários ou hipotéticos não comprovados (o bebê é grande, a bacia é pequena, o cordão está enrolado); submeter uma mulher a uma cesariana desnecessária, sem a devida explicação dos riscos que ela e seu bebê estão correndo (complicações da cesárea, da gravidez subsequente, risco de prematuridade do bebê, complicações a médio e longo prazo para mãe e bebê) (DUARTE, 2015, s.p.).

Enfim, para Duarte, não é apenas a agressão física que ela cita como fatores que determinam a Violência Obstétrica ao afirmar que

[...] dar bronca, ameaçar, chantagear ou cometer assédio moral contra qualquer mulher/casal por qualquer decisão que tenha(m) tomado, quando essa decisão for contra as crenças, a fé ou os valores morais de qualquer pessoa da equipe, por exemplo: não ter feito ou feito inadequadamente o pré-natal, ter muitos filhos, ser mãe jovem (ou o contrário), ter tido ou tentado um parto em casa, ter tido ou tentado um parto desassistido, ter tentado ou efetuado um aborto, ter atrasado a ida ao hospital, não ter informado qualquer dado, seja intencional, seja involuntariamente; submeter bebês saudáveis a aspiração de rotina, injeções e procedimentos na primeira hora de vida, antes que tenham sido colocados em contato pele a pele e de terem tido a chance de mamar; separar bebês saudáveis de suas mães sem necessidade clínica (DUARTE, 2015, s.p.).

Vale enfatizar que, conforme esclarecem Mariani e Nascimento Neto (2016, p. 52), as ações acima elucidadas explicam de maneira substancial e muito clara os diversos atos que são considerados como Violência Obstétrica contra uma mulher. Esses atos agressivos podem ser praticados de maneira verbal, moral ou psicológica, mas também, “existem atos de agressão física, todos carregados de preconceito e acarretando efeitos danosos para a saúde da mulher e do nascituro/bebê”. (MARIANI; NASCIMENTO NETO, 2016, p. 52)

A vulnerabilidade da mulher no momento do parto frente ao profissional de saúde que a atende, não somente as conduz ao pedido pelo parto cesariano, como também, faz com que ela aceite a indicação feita pelo médico, visto que, conforme esclarecem Dias *et al.*,

É importante ressaltar que esse processo de tomada de decisão pelo tipo de parto se dá numa relação de poder que se estabelece no diálogo entre o médico e a mulher, e que muitas vezes inibe qualquer questionamento da decisão do profissional, em especial se existe uma grande diferença econômica e cultural (DIAS *et al.*, 2008, s.p. *apud* NOGUEIRA, 2015, p. 32).

“Observa-se que o empoderamento da mulher com relação à escolha e com relação aos procedimentos mais adequados somente é possível a partir do binômio: informação e participação”, enfatiza Nogueira (2015, p. 32). Nesse contexto, vale ressaltar a orientação da Organização Mundial da Saúde (OMS) quanto ao tratamento que deve ser dispensado à mulher:

Sendo assim, os atos caracterizadores da Violência Obstétrica considerados de caráter físico são aqueles que são praticados diretamente sobre o corpo da mulher e “não possuem recomendação baseada em evidências científicas, ou seja, sem que haja elementos suficientes a respaldar sua necessidade, causando-lhe dor e danos físicos (de grau leve a intenso)”, enfatiza Arsie (2015, p.36). Sendo assim, a Rede Parto Princípio acrescenta

Dentre esses, os procedimentos mais comuns são: privação de alimentos, uso de fórceps, interdição à movimentação da mulher, tricotomia (raspagem de pêlos), uso rotineiro de ocitocina - hormônio com intensa atuação durante o parto, não utilização de analgesia quando tecnicamente indicada, Manobra de Kristeller e cesariana eletiva sem indicação clínica (REDE PARTO PRINCÍPIO, 2012, p. 60).

Sendo assim, Santos e Souza (2015) esclarecem que existem práticas que são rotineiramente utilizadas pelos profissionais de saúde, mas que, embora sejam amplamente divulgadas, desde 1996, a Organização Mundial da Saúde, vem enfatizando que elas são prejudiciais ou ineficazes e que precisam ser eliminadas da assistência ao parto. E, acrescentam que, essas práticas utilizadas de modo inadequado, “influenciam negativamente a experiência do parto, associando-se diretamente a violência obstétrica; além prejudicar o seguimento fisiológico, torna a parturiente suscetível a complicações”. (SANTOS; SOUZA, 2015, p. 59)

O Ministério da Saúde (2014) esclarece que vários procedimentos são feitos sem que as mulheres tenham sido informadas ou mesmo esclarecidas de sua real necessidade. Alguns são realizados sem nenhum aviso e sem dar a oportunidade da paciente emitir seu consentimento. Diversas narrativas de mulheres “apontam o incômodo em se submeter a exames realizados em seu corpo por pessoas que não se apresentam, não informam a necessidade do exame e realizam comentários agressivos durante o procedimento”. (BRASIL, 2014, *online*)

Nagahama e Santiago (2005, p. 656 *apud* ARSIE, 2015, p. 32) afirmam “que o processo de hospitalização do parto foi fundamental para aprimorar o saber médico nessa área e para reduzir as taxas de mortalidade materna e neonatal”. Entretanto, embora consiga-se obter consideráveis benefícios do processo de institucionalização do parto, “é de se reconhecer também que essa transição culminou com o estabelecimento da medicalização do corpo feminino”, enfatiza Arsie

(2015, p. 32). E a autora ora mencionada vai além ao afirmar que, simbolicamente, o ritual da internação da mulher, “marcado pela separação da família, remoção de roupas e objetos pessoais, limpeza íntima, jejum dentre outros procedimentos tomou conta da individualidade, sexualidade e autonomia da mulher”. (ARSIE, 2015, p. 32).

A obstetrícia moderna, como cita Pontes (2014), ou a institucionalização do parto ou o chamado “parto tecnocrático” despreza os aspectos relacionais, emocionais, sociais e culturais, ocupando esses aspectos por soluções meramente técnicas, como se o corpo feminino fosse uma máquina incompleta e necessitasse de intervenções. O parto é considerado um “ato médico” e de domínio das instituições de saúde, destituindo-se a mulher do seu papel de protagonista e colocada numa postura passiva e temerosa. Configura-se a visão distorcida de que é o profissional de saúde quem “faz” o parto. (BRASIL, 2001; CARNEIRO; VILELA, 2003)

O despreparo do profissional de saúde também é Violência Obstétrica, pois, estes devem estar preparados para atenderem à parturiente, que é a protagonista do parto, visto que, nesse momento tão ímpar da sua vida, ela deve ser muito bem tratada, mas, muitas vezes, devido ao seu estado de fragilidade, acabam sofrendo as mais diversas formas de violência que podem prejudicar não apenas sua saúde física, mas também, a sua saúde mental, podendo comprometer a boa realização do seu parto. Além disso, grande parte dessa violência praticada contra as mulheres nesse momento fere de forma significativa o princípio da dignidade da pessoa humana. (RODBARD, 2015)

Neste contexto, conforme esclarece Santos (2017, p. 53), “é essencial que a relação entre profissional e parturiente seja pautada no vínculo, na confiança, na segurança e no respeito” (AGUIAR *et al.*, 2013, s.p. *apud* SANTOS, 2017, p. 53). Assim, é “necessário que o profissional valorize a participação ativa da mulher, bem como lhe forneça

orientações a cada procedimento”. (AGUIAR, *et al.*, 2013, s.p. *apud* SANTOS, 2017, p. 53)

Os cuidados obstétricos dispensados à mulher antes, durante e após o parto, devem englobar o direito legal de receber tratamento isento de qualquer tipo de dano e/ou maus-tratos. Toda mulher tem o direito de receber informação, consentir ou recusar procedimentos que resguarde suas escolhas e preferências; incluindo ter a companhia de alguém durante toda a internação na unidade obstétrica; tem direito à privacidade e ao sigilo; ela deve ser tratada com dignidade e respeito; também, deve “receber tratamento igual, livre de discriminação e atenção igualitária”, esclarecem Vieira e Apolinário (2017, p. 11).

Todavia, existe em nossa cultura, uma grande dificuldade em se perceber se existe ou não a Violência Obstétrica, pois o parto está associado a dor, segundo Sabrina Feraz, advogada e coordenadora da subcomissão de Violência Obstétrica criada pela OAB-PR. A prática do parto humanizado é uma das maneiras de combater a Violência Obstétrica. Dentro da assistência médica, Carmen Diniz define o termo humanização como “a necessária redefinição das relações humanas na assistência, como revisão do projeto de cuidado, e mesmo da compreensão da condição humana e de direitos humanos” (DINIZ, 2005, p. 627-637 *apud* CUNHA, 2015, p. 22).

O termo humanizar, de acordo com Mariani e Nascimento Neto (2016), foi utilizado no Brasil por Fernando Magalhães, no começo do Século XX “para defender o uso do fórceps o que, naquela época, no cenário internacional, era defendido como humanização no atendimento à parturiente” (MARIANI; NASCIMENTO NETO, 2016, p. 50). Segundo Cunha, conceituar parto humanizado é muito complexo visto que ele demonstra uma transformação de paradigma frente às formalidades atuais, uma vez que envolve várias dimensões dos direitos da mulher, pois envolve as questões de gênero (CUNHA, 2015).

“A humanização da assistência, expressa uma mudança no entendimento do parto como experiência humana e, para quem o assiste, uma mudança no “que fazer” diante do sofrimento do outro humano” (DINIZ, 2005, s.p. *apud* VIEIRA; APOLINÁRIO, 2017, p. 26). Nesse contexto, vale salientar que, conforme esclarecem Vieira e Apolinário (2017, p. 26), “a obstetrícia médica passa a reivindicar seu papel de resgatar as mulheres, trazendo: uma preocupação humanitária de resolver o problema da parturição sem dor”.

Sendo assim, segundo Pinheiro (1993, s.p. *apud* VIEIRA; APOLINÁRIO, 2017, p. 28), quando se fala em humanizar imagina-se desenvolver características essenciais a todo ser humano, como a sensibilidade, o respeito e a solidariedade, visto que, “humanizar a assistência implica em humanizar os profissionais de saúde, em humanizar as pessoas, incluindo a atitude e a postura que se assume diante da vida e do modo como se interage com os outros”. (PINHEIRO, 1993, s.p. *apud* VIEIRA; APOLINÁRIO, 2017, p. 28). O Ministério da Saúde, ao descrever o processo de humanização do parto, declara que

O conceito de atenção humanizada é amplo e envolve um conjunto de conhecimentos, práticas e atitudes que visam a promoção do parto e do nascimento saudáveis e a prevenção da morbimortalidade materna e perinatal. Inicia-se no pré-natal e procura garantir que a equipe de saúde realize procedimentos comprovadamente benéficos para a mulher e o bebê, que evite as intervenções desnecessárias e que preserve sua privacidade e autonomia (BRASIL, 2001, p. 9).

Sendo assim, Vieira e Apolinário (2017, p. 32) esclarecem que “a humanização compreende pelo menos dois aspectos fundamentais: o primeiro diz respeito à convicção de que é dever das unidades de saúde receber com dignidade a mulher, seus familiares e o recém-nascido”. Isto demanda atitude ética e solidária de todos os profissionais de saúde e de todos aqueles que são responsáveis pela instituição, de maneira a oferecer à mulher um ambiente acolhedor e a instituir rotinas hospitalares que rompam com o tradicional isolamento imposto a ela.

O segundo, “refere-se à adoção de medidas e procedimentos sabidamente benéficos para o acompanhamento do parto e do nascimento, evitando práticas intervencionistas desnecessárias”, que, embora sejam realizadas tradicionalmente, não favorecem nem a mulher nem o recém-nascido, e que frequentemente acarretam riscos maiores para ambos. (VIEIRA; APOLINÁRIO, 2017, p. 32)

No Brasil, as desigualdades sociais favorecem as expressões da violência, e de acordo com Chauí (1998, s.p. *apud* VIEIRA; APOLINÁRIO, 2017, p. 35) “a sociedade brasileira é caracterizada como violenta, autoritária, vertical, hierárquica e oligárquica, polarizada entre a carência total e o privilégio absoluto”. E, “o que torna as mudanças neste quadro mais difíceis, pois há bloqueios e resistências à efetivação dos direitos humanos”. (GOMES *et al.*, 2008, s.p. *apud* VIEIRA; APOLINÁRIO, 2017, p. 35).

Nesse contexto, vale, ainda, salientar que o ordenamento jurídico brasileiro não possui nenhuma legislação específica sobre a Violência Obstétrica. Em razão da ausência de uma legislação específica em nosso país, o dossiê elaborado pela Rede Parto Princípio para a Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) da Violência Contra as Mulheres criou uma tipificação própria acerca do tema em tese.

Sendo assim, Oliveira (2015, p. 21), destaca que mesmo diante do cenário de Violência Obstétrica presente no âmbito hospitalar, “o ordenamento jurídico brasileiro ainda permanece inerte, não apresentando qualquer solução para combater a violência ocorrida no âmbito hospitalar”. Importa-se salientar que existem meios de denunciar a prática da Violência Obstétrica, todavia, por não existir, ainda, uma efetiva disponibilização de como isso deve ser feito, a maioria deles é pouco conhecida, “uma vez que aquelas que sofreram a violência obstétrica desconhecem as condutas como sendo uma violência”, esclarece Oliveira. (2015, p. 19). As principais formas, de acordo com Oliveira, para denunciar as práticas decorrentes da Violência Obstétrica são:

Registro através do disque denúncia da Secretaria de Políticas para mulheres pelo número 180 sendo essa uma central que abrange todo o território brasileiro tendo seu funcionamento por 24 (vinte e quatro) horas por dia, cuja finalidade desta central é registrar agressões ocorridas contra as mulheres. Outro meio em que pode haver a denúncia desta violência e através dos núcleos da Agência Nacional de Saúde, podendo a denúncia ser feita pessoalmente ou por meio de formulário ou pelo disque denúncia através do telefone 08007019656 (OLIVEIRA, 2015, p. 20).

Sendo assim, foi elaborado, pela Rede Maternidade Ativa, em 2012, diante da “escassez de referências na produção técnica e jurídica brasileira, [...] [elaborou] um manual tipificando a Violência obstétrica praticada no Brasil contra as mulheres, durante o processo parturitivo”, esclarece Vieira (2016, p. 32). Sendo assim, a Violência Obstétrica pode abranger seis diferentes modalidades de caráter: físico, psicológico, sexual, institucional, material e midiático. Diante disso, constata-se que tudo o que não for de escolha da própria mulher no que tange aos procedimentos a serem realizados antes, durante e após do parto, trata-se de violação de seus direitos e, conseqüentemente é Violência Obstétrica. Neste sentido, Duarte enfatiza que é crime:

Fazer uma mulher acreditar que ela precisa de uma cesariana quando ela não precisa, utilizando de riscos imaginários ou hipotéticos não comprovados (o bebê é grande, a bacia é pequena, o cordão está enrolado); submeter a mulher a uma cesariana desnecessária, sem a devida explicação sobre os riscos que ela e o bebê estão correndo (complicações das cesáreas, da gravidez subsequente, risco de prematuridade, complicação para médio e longo prazo para mãe e bebê (DUARTE, 2013, p. 56).

No que tange à Violência Obstétrica, a ausência de dispositivo legal específico, deve ser suprida pelos princípios gerais que regem a legislação nacional, visto que, assim como as leis, são normas, ainda que mais amplas e com uma maior abertura para discussão (MASCARENHAS; PEREIRA, 2017) e, também, podem ser supridas por Leis, Tratados, Jurisprudências, Costume, Doutrinas, entre outros. Importan-

te salientar que as desigualdades sociais (cor, escolaridade, região e condição financeira, dentre outras), também, influenciam na maneira como as mulheres são tratadas pelos profissionais de saúde durante a internação para terem seus bebês e no puerpério. A atitude desses profissionais precisa ser revista, “buscando atender às necessidades das parturientes com mais equidade e dignidade” (MARIANI; NASCIMENTO NETO, 2016, p. 50).

Neste sentido, é importante abordar como direitos reprodutivos e sexuais são postos em disputa no campo das políticas de saúde pública e como a linguagem dos direitos humanos é operada para expressar demandas que se põem em conflito com um discurso médico-científico vigente (MARIANI; NASCIMENTO NETO, 2016, p. 50).

Outrossim, ao discorrerem sobre a Violência Obstétrica no Brasil, Aguiar e D'Oliveira afirmam que a discriminação sustenta esse tipo de violência

A discriminação de gênero, discriminação racial e social como uma das questões que sustentam a prática da violência obstétrica, pois, dentro das instituições a diferença entre o médico (homem) e a mulher é transformada em desigualdade no que diz respeito a igualdade de direitos entre gêneros, assim como a diferença entre a mulher médica e a mulher paciente também se caracteriza por desigualdade quando a mulher médica utiliza da sua posição hierárquica para violar o direito da parturiente (AGUIAR; D'OLIVEIRA, 2010, s.p. *apud* ALONSO, 2018, p. 19-20).

Diante desta situação, percebe-se que ainda é ínfima a porcentagem de violações obstétricas que alcançam, efetivamente, ao Poder Judiciário, fato este que evidencia a absurda ausência de políticas públicas dirigidas à prevenção da Violência Obstétrica, assim “como o baixo conhecimento técnico-científico dos órgãos internos e externos de fiscalização do Sistema de Saúde, inclusive das instituições que exercem a denominada função essencial à Justiça” (AZEVEDO, 2015, s.p.). A Violência Obstétrica precisa ser “identificada, discutida, traba-

lhada, prevenida e combatida pelos órgãos oficiais de controle, sob pena de atuações como estas continuarem a consubstanciar pequenas ilhas de proteção em meio a um vasto oceano de violações aos direitos das parturientes”, enfatiza Azevedo (2015, s.p.).

Por serem o parto e o nascimento eventos sociais, fisiológicos e naturais deve-se deixar que sejam vivenciados como tal, isto é, como um direito da mulher. Esse direito deve ser exercido com amor, liberdade, ternura, privacidade, intimidade, “livre da assistência obstétrica maléfica ao processo fisiológico, assegurando-se que o protagonismo da mulher durante o processo esteja estabelecido nas relações de cuidado e livre de intervenções desnecessárias” (RODRIGUES, 2014, p. 25).

“É preciso reeducar a visão pública sobre o parto, substituindo os discursos de hospitalização do processo reprodutivo pelos discursos de humanização da assistência obstétrica” (AZEVEDO, 2015, s.p.). Outrossim, faz-se necessária não apenas uma mudança cultural, mas também que sejam formados profissionais que assegurem o respeito ao protagonismo e à autonomia da mulher no processo do parto. Neste passo, “o paradigma tecnocrático inibe, propiciando a mudança de uma realidade vivenciada na prática cotidiana do cuidar, possibilitando o enfrentamento das questões relacionadas com a violência obstétrica”, esclarece Rodrigues (2014, p. 25).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Atualmente, os movimentos de proteção à mulher vêm se consolidando como sujeito ativo no processo de democratização política e de mudança de mentalidade dos brasileiros – existe uma mobilização feminista em prol da realização completa de sua cidadania e pela construção de uma identidade política que ultrapasse a segregação de

gênero. Nesse contexto de exposição, vê-se nos movimentos feministas, também, com o objetivo de conscientizar a população a respeito da Violência Obstétrica e, conseqüentemente, extinguir esse tipo de agressão que ultimamente é muito praticada pelos profissionais de saúde.

Desta maneira, não há como falar em Violência Obstétrica sem analisá-la como uma das maneiras de segregação da violência contra a mulher. Da mesma forma, a complexidade desse assunto requer uma análise criteriosa acerca dos direitos e garantias nela envolvidos, visto que, se existe esse tipo de violência, conseqüentemente, há a violação de alguma peculiaridade inerente ao feminino.

A violência vivenciada no mundo atual afeta as pessoas de diversas maneiras. Sendo assim, no caso da Violência Obstétrica, ao que se percebe, é que ela pode acarretar danos de ordem psicológica, mental e emocional tão sérios quanto à violência física. Infelizmente, a própria mulher e a sociedade em geral encaram certos procedimentos desnecessários como condutas normais por parte dos profissionais da saúde, não sabendo que essas condutas configuram a Violência Obstétrica e infração aos direitos que ela devia ter resguardados.

Nesta vereda, os profissionais de saúde devem exercer suas funções no sentido de garantir um atendimento com qualidade e digno, oferecendo tratamento respeitoso à mulher, fazendo valer seus os direitos conquistados no campo obstétrico. A Violência Obstétrica, além de violar a integridade física da mulher e ser um evidente óbice à efetiva concretização da dignidade da pessoa humana, se apropria e rompe com os Direitos Sexuais e Reprodutivos da mulher, assim como o direito de decidir livremente sobre o próprio corpo, figurando-se como notória afronta a toda gama de direitos que a protege.

Por sua vez, um dos grandes desafios para combater a Violência Obstétrica é a falta de uma tipificação legal, pois, o tema abordado vem de encontro à parca existência de recurso jurídico tipificado na



legislação nacional, demonstrando a necessidade de uma legislação específica a fim de esclarecer a parturiente sobre seus direitos, bem como dos mecanismos de prevenção desse tipo de violência contra a mulher. Insta colacionar a fundamental relevância do tema ser colocado em debate para que se possa efetivamente fazer valer a prática da humanização do parto, livre de interferências perigosas e patriarcais que o veem apenas como um momento de constrangimento, dor e sofrimento. É necessário que o tema surja à tona para que as melhorias na assistência ao parto aconteçam e que se perceba a importância da veiculação de informação.

Dessa feita, a partir de informações claras quanto ao melhor procedimento para a sua saúde e a do bebê, a mulher poderá decidir com autonomia e independência pelo método que melhor se encaixe nos seus anseios, contribuindo, dessa forma, para a diminuição da Violência Obstétrica. Apesar de a Violência Obstétrica estar sendo mundialmente estudada, constata-se que ainda há necessidade da realização mais estudos relacionados ao desenvolvimento de práticas que proporcionem mudanças na resolução efetiva desse problema. Destacando que nesses estudos precisam estar incluídos todos os indivíduos envolvidos nas situações de violência, ou seja, as mulheres, os profissionais da saúde, os responsáveis pelas instituições e a população, para que a maneira de nascer não apenas no Brasil como em todo o mundo, seja modificada e a mulher consiga ter o seu bebê com dignidade e segurança. Entretanto, tal questionamento só poderá ser resolvido no momento que for efetivamente devolvido à mulher o pleno controle do seu parto.

Outrossim, em primeiro lugar, é fundamental que o protagonismo do parto seja restituído à mulher. Em segundo lugar, que haja uma visão integrativa e abrangente da Violência Obstétrica, não apenas do ponto de vista mecânico e fisiológico, mas abrangendo também os aspectos psicológicos, emocionais, afetivos, culturais, espirituais e contextuais onde está acontecendo o parto. E o terceiro ponto de

extrema importância é um vínculo real com a medicina, pois, tudo que se fala hoje em dia a respeito dos procedimentos a serem realizados nas parturientes e nas pesquisas mais modernas estão ligadas à humanização do parto e do nascimento.

Espera-se, por fim, que este artigo contribua para dar uma maior visibilidade ao problema da Violência Obstétrica presente no cotidiano de muitas mulheres, na assistência ao parto; possibilite, também, que se discuta sobre uma efetiva atenção à parturiente e a promova uma reflexão dos profissionais de saúde envolvidos no cuidado ao parto, nos procedimentos utilizados e na melhoria da qualidade da assistência materno-infantil.

REFERÊNCIAS

ALONSO, Danielle. **Violência Obstétrica:** conceituações e considerações sobre sua implicação no parto. 2018. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/VIOLENCIA%20OBSTETRICA%20NOVO/Danielle%20Alonso%20-%20TCC.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ANDRADE, Briena Padilha. Violência obstétrica: a dor que cala. In: III Simpósio Gênero e Políticas Públicas, **ANAIS...**, Universidade Estadual de Londrina, Londrina, 27-29 mai. 2014, p. 1-7. Disponível em: <http://www.uel.br/eventos/gpp/pages/arquivos/GT3_Briena%20Padilha%20Andrade.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ARSIE, Jaqueline Gonçalves. **Violência Obstétrica:** uma violação aos direitos fundamentais da mulher. 2015. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/MONOGRAFIAS%20PRONTAS/UMA%20VIOLAÇÃO%20-%20AOS%20DIREITOS%20FUNDAMENTAIS%20DA%20MULHER.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ÁVILA, Maria Betânia. **Reflexões sobre direitos reprodutivos.** Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos, Direitos Humanos: III Seminário Regional. São Paulo: Cladem, 2001.

AZEVEDO, Júlio Camargo de. Precisamos falar sobre a violência obstétrica. In: **Conjur:** portal eletrônico de informações, 16 maio 2015. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2015-mai-16/julio-azevedo-precisamos-falar-violencia-obstetrica>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Maternidade Ativa. **Violência obstétrica: parirás com dor**. Brasília: 2012. Disponível em: <<https://maternidadeativa.com.br/>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Ministério da Saúde**: Cadernos de Atenção Básica: Saúde Sexual e Saúde. 1 ed. Brasília: Ministério da Saúde 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/saude_sexual_saude_reprodutiva.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Ministério da Saúde**: Humanização do parto e do nascimento. Brasília: Ministério da Saúde, 2014. Disponível em: <<http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/parto.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Ministério da Saúde**: Parto, aborto e puerpério: assistência humanizada à mulher. Brasília: Ministério da Saúde, 2001. Disponível em: <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cd04_13.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Portaria nº 569, de 1º de junho de 2000**. Disponível em: <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0569_01_06_2000_rep.html>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Secretaria Nacional de Políticas para Mulheres**. Relatório da IV Conferência Mundial sobre a Mulher de Pequim (1995). Disponível em: <http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2014/02/declaracao_pequim.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

CORRÊA, Sonia; ÁVILA, Maria Betânia. Direitos sexuais e reprodutivos – pauta global e percursos brasileiros. In: BERQUÓ, Elza. **Sexo & Vida**: panorama da saúde reprodutiva no Brasil. Campinas, SP: Editora da Unicamp, 2003.

COSTA, Elis Regina da; OLIVEIRA, Kênia Eliane de. **A Sexualidade segundo a teoria psicanalítica freudiana e o papel dos pais neste processo**. Disponível em: <<file:///C:/Users/windows/Downloads/20332-Texto%20do%20artigo-159523-1-10-20151019.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

CUNHA, Camila Carvalho Albuquerque. **Violência Obstétrica: uma análise sob o prisma dos Direitos Fundamentais**. 46f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2015. Disponível em: <http://bdm.unb.br/bitstream/10483/10818/1/2015_Camila-CarvalhoAlbuquerqueCunha.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

DIP, Andrea. Na hora de fazer não gritou. *In*: **Publica**, portal eletrônico de informações, 2013. Disponível em: <http://apublica.org/2013/03/na-horade-fazer-naogritou/?fb_comment_id=fbc_5758903290_99826_6441464_5759583_65759689#f3_6c6bc004>. Acesso em: 21 mar. 2021.

DUARTE, Ana Cristina. **Violência obstétrica**. Disponível em: <<http://estudamelania.blogspot.com.br/2013/02/guest-post-violencia-obstetrica-by-ana.html>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

FUNDAÇÃO Perseu Abramo; Serviço Social do Comércio – SESC. **Mulheres brasileiras e gênero nos espaços público e privado**. Disponível em: <[https://fpaprod2.hacklab.com.br/wpcontent/uploads/2011/02/pesquisainte gra.pdf](https://fpaprod2.hacklab.com.br/wpcontent/uploads/2011/02/pesquisainte%20gra.pdf)>. Acesso em: 21 mar. 2021.

GOMES, Annatália Meneses de Amorim *et al.* Pisada como chão: experiência de violência hospitalar no Nordeste brasileiro. *In*: **Saúde soc.** [online]. v. 17, n.1, p.61-72, 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-12902008000100006&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 21 mar. 2021.

GONZALES, Ana Paula da Silva; OLIVEIRA, Jussara Martins Cerveira de. Violência Obstétrica e o Dano Moral. *In*: **Revista Jurídica Direito, Sociedade e Justiça**, v. 5, n. 1, supl. esp., p. 316-318, nov.-dez. 2017. Disponível em: <<http://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/2265/1864>>. Acesso em: 21 mar. 2021.

LEMOS, Adriana. **Direitos sexuais e reprodutivos**: percepção dos profissionais da atenção primária em saúde. Disponível em: <[file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/0103-1104-s-deb-38-101-0244%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/0103-1104-s-deb-38-101-0244%20(1).pdf)>. Acesso em: 21 mar. 2021.

LIMA, Sarah Dayanna Lacerda Martins. **Direitos Sexuais e reprodutivos das Mulheres**: Expressões das políticas públicas no município de Fortaleza. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/CAP%C3%8DTULO%203%20-%20TCC/sarah_dayanna_lacerda%20-%20INTRODU%C3%87%C3%83O.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

MARIANI, Adriana Cristina; NASCIMENTO NETTO, José Osório do. **Violência Obstétrica como violência de gênero e violência institucionalizada**: breves

considerações a partir dos direitos humanos e do respeito às mulheres. 2016. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/MATERIAL%20para%20MONOGRAFIA/865-3328-1-PB%20(1).pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

MASCARENHAS, Ana Cristina de Souza Serrano; PEREIRA, Graciele de Rezende Alves. **A violência obstétrica frente aos direitos sociais da mulher.** Disponível em: <file:///E:/MATERIAL%20para%20MONOGRAFIA/A%20Violência%20Obstétrica%20frente%20aos%20Direito%20Sociais%20da%20mulher.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

MATTAR, Laura Davis. **Os direitos reprodutivos das mulheres.** Disponível em: <file:///E:/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/YY2013MM6D-D4HH10MM35SS5-Mattar_Direitos%20reprodutivos%20das%20mulheres.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

MENEZES, Kássia Rita Lourenceti *et al.* **Sexualidade Feminina:** Como séculos de cultura opressiva ainda influenciam o imaginário feminino. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/CAP%38DTULO%203%20-%20TCC/extensao-cultura-kassia-rita.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

NASCEER NO BRASIL. Projeto. **Nascer no Brasil:** Inquérito nacional sobre o parto e nascimento. Rio de Janeiro: Escola Nacional de Saúde Pública, 2012. Disponível em: <http://www6.ensp.fiocruz.br/nascerbrasil/principais-resultados2/>. Acesso em: 21 mar. 2021.

NOGUEIRA, Beatriz Carvalho. **Violência Obstétrica:** análise das decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça da região sudeste. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/MONOGRAFIAS%20PRONTAS/AN%-C3%81LISE%20DAS%20DECIS%C3%95ES%20PROFERIDAS%20POS%20TRIBUNAIS.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

NUNES, César; SILVA, Edna. **A educação sexual da criança:** subsídios e propostas práticas para uma abordagem da sexualidade para além da transversalidade. Campinas: Autores Associados. 2006.

OLIVEIRA, Maria Fernanda Rocha. **Violência Obstétrica no sistema brasileiro de saúde e a responsabilidade civil do médico.** 2015. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/MONOGRAFIAS%20PRONTAS/VIOLE%C3%8ANCIA%20OBST%C3%89TRICA%20NO%20SISTEMA%20BRASILEIRO%20E%20A%20RESPONS%20CIVIL%20DO%20M%C3%89DICO.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em:

<<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>> . Acesso em: 21 mar. 2021.

ORGANIZAÇÃO Mundial de Saúde (OMS), **Prevenção e eliminação de abusos, desrespeito e maus tratos durante o parto em instituições de saúde**. 2014. Disponível em: <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/134588/3/WHO_RHR_14.23_por.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

OSORIO, Luiz Carlos; VALLE, Maria Elizabeth Pascual do. **Manual de Terapia Familiar**. Porto Alegre: Artmed, 2009.

PAIXÃO, Marcelo. **Desenvolvimento humano e relações raciais**. Rio de Janeiro: DP&A Editora, 2003.

PEGORER, Mayara Alice Souza. **Reconhecendo a quebra de paradigmas: os direitos sexuais e reprodutivos da mulher como Direitos Humanos fundamentais**. Disponível em: <<file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/22.pdf>> . Acesso em: 21 mar. 2021.

POLI, Maria Cristina. **Feminino / Masculino - A diferença sexual em psicanálise**. Rio de Janeiro: Zahar. 2007.

PONTES, Monise Gleyce de Araujo *et al.* Parto nosso de cada dia: um olhar sobre as transformações e perspectivas da assistência. In: **Rev Ciênc Saúde Nova Esperança**, [S.l.], 2014. Disponível em: <<http://www.facene.com.br/wp-content/uploads/2010/11/Parto-nosso-de-cada-dia.pdf>> . Acesso em: 21 mar. 2021.

QUADROS, Luciane de. **Direitos sexuais e reprodutivos das mulheres: a política e o respeito ao princípio da laicidade**. Disponível em: <<file:///C:/Users/windows/Desktop/CAP%C3%8DTULO%203%20-%20TCC/DIREITOS-SEXUAIS-E-REPRODUTIVOS-DAS-MULHERES.pdf>> . Acesso em: 21 mar. 2021.

RODBARD, Ana Cristine. **A Violência Obstétrica no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Disponível em: <<file:///C:/Users/windows/Desktop/MATERIAL%20para%20MONOGRAFIA/A-VIOLENCIA-OBSTETRICA-NO-ORDENAMENTO-JURIDICO-BRASILEIRO.pdf>> Acesso em: 21 mar. 2021.

RODRIGUES, Diego Pereira. **Violência Obstétrica no processo do parto e nascimento da região metropolitana II do Estado do Rio de Janeiro: percepção de mulheres/puérperas**. 186f. Dissertação (Mestrado em Ciências do Cuidado em Saúde) – Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2014. Disponível em: <<https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/2396/1/Diego%20Pereira%20Rodrigues.pdf>> . Acesso em: 21 mar. 2021.

SANTOS, Mayara Guimarães. **A violência obstétrica sob o olhar dos profissionais de saúde**. 2017. Disponível em: <<file:///C:/Users/windows/Desktop/>

VIOL%C3%8ANCIA%20OBST%C3%89TRICA%20-NOVO/Dissertac%C%A7a%C3%83o%20-%20Mayara%20Guimara%C3%83es%20Santos%20-%202017.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

SANTOS, Rafael Cleison Silva dos; SOUZA, Nádia Ferreira de. **Violência institucional obstétrica no Brasil: revisão sistemática**. 2015. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/MATERIAL%20para%20MONOGRAFIA/Viol%C3%Aancia%20Institucional%20Obst%C3%A9trica%20-%20revis%C3%A3o%20sistem%C3%A1tica.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

SILVA, Luiza Valentino da. **Sexualidade das mulheres durante a gestação: uma revisão da literatura**. Disponível em: file:///C:/Users/windows/Desktop/CAP%C3%8DTULO%203%20-<%20TCC/LUIZA%20VALENTINO%20DA%20SILVA%20-%20MATERNAL%20-%20TCC%20-%20DEFINI%C3%87%C3%83O.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

SOUZA, Karina Junqueira de. **Violência institucional na atenção obstétrica: proposta de modelo preditivo para depressão pós-parto**. 106f. Dissertação (Mestrado em Saúde coletiva) - Universidade de Brasília, Brasília, 2015. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/17225> . Acesso em: 21 mar. 2021.

TANFERI, Jorgina Aparecida. **O papel da educação na sexualidade no indivíduo: a educação sexual na escola**. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/CAP%C3%8DTULO%203%20-%20TCC/2013_uenp_cien_pdp_jorgina_aparecida_tanferi.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

TAQUETTE, Stella Regina. **Direitos sexuais e reprodutivos na adolescência**. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/v10s1a09.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

VENTURA, Miriam. Direitos reprodutivos? De que direitos estamos falando? In: LOYOLA, Maria Andréa (Org.). **Bioética: reprodução e gênero na sociedade contemporânea**. Brasília: Letras Livres, 2005.

VENTURA, Miriam. **Direitos Reprodutivos no Brasil**. 3 ed. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/direitos_reprodutivos3.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

VIEIRA, Damaris Rebeca; APOLINÁRIO, Josiane Aparecida. **A violência obstétrica na compreensão de mulheres usuárias da rede pública de saúde do município de Lins-SP**. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/MONOGRAFIAS%20PRONTAS/A%20VIOL%C3%8ANCIA%20OBST%C3%89TRICA%20NA%20COMPREENS%C3%83O%20DE%20MULHERES.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

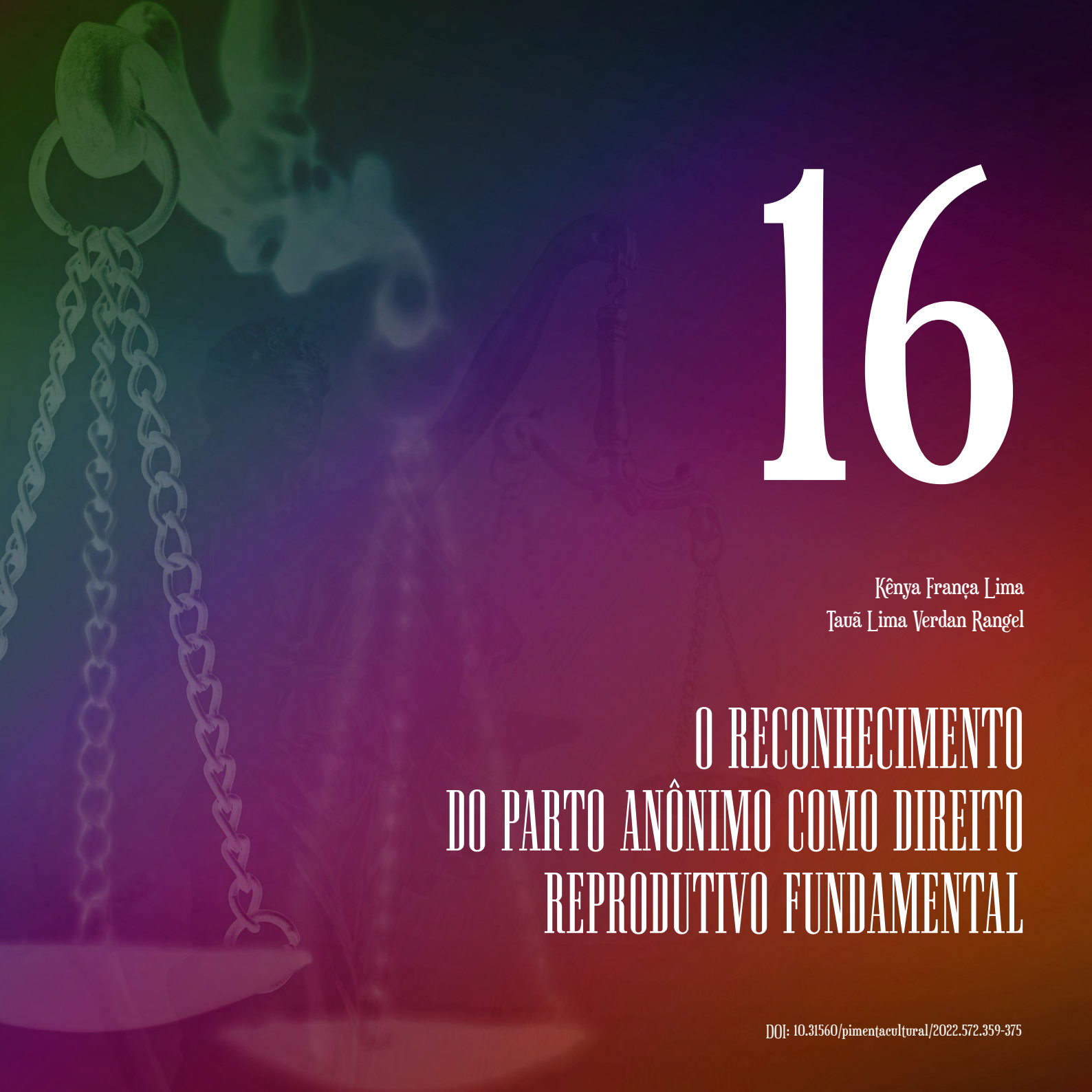
VIEIRA, Raquel Santana. **Violência Obstétrica** – práticas no processo do parto e nascimento: uma revisão integrativa. 2016. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/MONOGRAFIAS%20PRONTAS/PR%C3%81ICAS%20NO%20POCESSO%20DO%20PARTO%20E%20NASCIMENTO.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

VILLELA, Wilza Vieira; ARILHA, Margareth. **Sexualidade, gênero e direitos sexuais e reprodutivos**. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20SEXUAIS%20-%20TCC/IMPORTANTE%20-%20SEXUALIDADE%20E%20DIREITO%20SEXUAL.pdf> . Acesso em: 21 mar. 2021.

VIOÊNCIA OBSTÉTRICA. **“Parirás com dor”**. Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/comissoes/documentos/SSCEPI/DOC%20VCM%20367.pdf>> . Acesso em: 21 mar. 2021.

VIOÊNCIA obstétrica é violência contra a mulher – mulheres em luta pela abolição da violência obstétrica. Disponível em: <<http://www.sentidosdonascer.org/wordpress/wp-content/themes/sentidos-do-nascer/assets/pdf/controversias/Violencia-obstetrica-e-violencia-contra-a-mulher.pdf>> . Acesso em: 21 mar. 2021.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Direitos Humanos: Novas Dimensões e Novas Fundamentações**. Disponível em: <file:///C:/Users/windows/Desktop/DIREITOS%20HUMANOS_%20Novas%20Dimens%C3%B5es%20e%20Novas%20Fundamenta%C3%A7%C3%B5es.html> . Acesso em: 21 mar. 2021.

The background of the entire page is a photograph of a person, likely a woman, whose face and upper body are visible. She is wearing a metal collar with a ring, from which several heavy metal chains hang down. The image is heavily blurred and has a color gradient overlay, transitioning from a dark green on the left to a deep purple and then to a reddish-orange on the right. The large number '16' is positioned on the right side, over the purple and orange areas.

16

Kênya França Lima
Tauã Lima Verdan Rangel

O RECONHECIMENTO DO PARTO ANÔNIMO COMO DIREITO REPRODUTIVO FUNDAMENTAL

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os direitos reprodutivos, fruto da luta do movimento das mulheres, são reconhecidos como direitos individuais, fundamentais e humanos, tendo em vista que estão ligados ao direito à vida, a saúde, a liberdade, a igualdade e a dignidade humana. Nesse sentido, verifica-se que a positivação dos direitos reprodutivos, bem como a sua efetivação, são importantes no intuito de afirmar a cidadania feminina, por meio do alcance de políticas públicas, essenciais à melhoria da qualidade de vida. Ademais, a sociedade está em contínua evolução, nesse sentido, surgem novos fatos sociais, e consequentemente emergem novos direitos, e dentre eles, apresenta-se o parto anônimo como direito reprodutivo fundamental.

O parto anônimo é a atual designação da roda dos expostos, prática de abandono de crianças, que acontece há séculos. Atualmente, este instituto é legalmente aceito em vários países, no âmbito internacional, porém no Brasil, ainda não foi regulamentado, sendo discutido no Congresso Nacional, por meio de três projetos de lei, desde 2008. Nota-se que o número de crianças desamparadas tem se tornado uma realidade no país, diante disso, o Estado tem a responsabilidade de responder a essa demanda.

Com base nos princípios constitucionais e normas infraconstitucionais, o parto anônimo busca resguardar a genitora e a sua autonomia reprodutiva, conferindo a mesma a liberdade de escolher ou não pela maternidade. Além disso, protege a vida da criança, garantindo aos filhos a dignidade de ter uma família, por meio do processo de adoção mais ágil e eficaz. O presente artigo tem como objetivo apresentar o parto anônimo como alternativa para o combate da problemática do abandono de crianças, analisando a importância da sua legalização, bem como do reconhecimento deste instituto como direito reprodutivo fundamental das mulheres no ordenamento jurídico brasileiro.

A metodologia empregada neste trabalho pautou-se na utilização da convergência dos métodos científicos historiográfico e dedutivo. Por meio de uma breve contextualização histórica e evolutiva dos direitos reprodutivos fundamentais e da roda dos expostos, buscou-se vincular os elementos contextuais e sociais levantados ao debate sobre o instituto do parto anônimo e o seu reconhecimento no Direito Brasileiro. Quanto à abordagem, a pesquisa se apresenta como dotada de natureza qualitativa e, no tocante ao objetivo eleito, exploratória. Quanto às técnicas de pesquisa utilizadas, estão à revisão de literatura sistemática e a revisão bibliográfica, para tanto, buscou-se realizar uma análise crítica dos dados abordados relacionados com a temática em pauta.

A DELIMITAÇÃO DOS DIREITOS REPRODUTIVOS EM UMA NOVEL DIMENSÃO DE FUNDAMENTALIDADE

Os direitos reprodutivos são elencados no rol dos direitos humanos, bem como dos direitos fundamentais, e estão ligados aos valores da vida, saúde, liberdade e a dignidade (PEIXOTO, 2010, p. 4.988). A positivação dos direitos reprodutivos e o seu reconhecimento na sociedade são de grande importância para o alcance de políticas públicas voltadas às mulheres, assegurando o pleno exercício da cidadania (MATTAR, 2008, p. 61).

Diante da evolução da sociedade, novos fatos sociais surgiram, e consequentemente exigiram do Direito uma nova postura quanto à normatização de direitos e deveres, no intuito de acompanhar a dinâmica das novas relações sociais frente atuação do Estado. Nesse sentido, a Constituição Brasileira de 1988, fundamentada na Carta de Direitos Humanos, elenca os direitos fundamentais e os define como direitos

protetivos, que visam garantir o mínimo necessário para que o indivíduo se desenvolva com dignidade na sociedade (FACHINI, s.d., *online*).

Segundo Peixoto (2010, p. 4989), os direitos fundamentais podem ser definidos a partir de dois pontos de vista, o material e o formal. A respeito disso, em complemento, o próprio autor define:

Segundo a primeira perspectiva, direitos fundamentais são aqueles que concernem aos valores máximos da vida, liberdade e dignidade humana, ao passo que conforme a segunda seriam os direitos que a Constituição reconhece como fundamentais, recebendo uma proteção mais forte do ordenamento para a sua alteração e/ou revogação, inclusive perante as demais normas de direitos constitucionais (PEIXOTO, 2010, p. 4989).

Nesse sentido, os direitos fundamentais, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana, são essenciais à vida e são considerados universais, imprescritíveis, inalienáveis, relativos, complementares e irrenunciáveis. Diante dessas características, é possível inferir que a Constituição Federal assegura a todos um modo de vida digno e saudável (FACHINI, s.d., *online*).

Conforme Peixoto (2010, p. 4987), na atualidade, a interpretação e aplicação do Direito ocorre mediante o paradigma pós-positivista, ou seja, a norma é empregada juntamente com os princípios e valores axiológicos diante do fato social em análise. Busca-se, no pós-positivismo, a segurança jurídica, diferentemente do que ocorreu no jusnaturalismo e no positivismo. Nesse pressuposto, verifica-se que os direitos sexuais e reprodutivos são reconhecidos como direitos humanos e fundamentais, que apresentam materialidade fundamental e formal, pois decorrem dos princípios constitucionais e do ordenamento jurídico do Brasil (PEIXOTO, 2010, p. 4993).

Percebe-se que o reconhecimento dos direitos reprodutivos como direitos humanos e fundamentais se deu por meio de um processo de evolução histórica de lutas, conflitos sociais, políticos e principal-

mente da atuação do movimento das mulheres em busca da conquista dos seus direitos e da participação na sociedade (MATTAR, 2008, p. 68). A formulação dos direitos reprodutivos se deu inicialmente a nível internacional, em 1948, quando “a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) adotou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, com a qual se iniciou o direito internacional dos direitos humanos” (MATTAR, 2008, p. 62).

Segundo Mattar (2008), posteriormente, em 1994, com a Conferência de Cairo, e em 1995, com IV Conferência Mundial sobre a Mulher, em Pequim, que os direitos sexuais e reprodutivos passaram a fazer parte dos direitos humanos. No capítulo VII, da Plataforma de Cairo, os direitos reprodutivos são definidos como:

Os direitos reprodutivos abrangem certos direitos humanos já reconhecidos em leis nacionais, em documentos internacionais sobre direitos humanos, em outros documentos consensuais. Esses direitos se ancoram no reconhecimento do direito básico de todo casal e de todo indivíduo de decidir livre e responsavelmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de ter filhos e de ter a informação e os meios de assim o fazer, e o direito de gozar do mais elevado padrão de saúde sexual e reprodutiva. Inclui também seu direito de tomar decisões sobre a reprodução, livre de discriminação, coerção ou violência conforme expresso em documentos sobre direitos humanos (ONU, 1994, p. 62).

De acordo com a Cartilha sobre Direitos Sexuais e Reprodutivos, formulado pelo Ministério da Saúde brasileiro (2005), nessas conferências internacionais, os países participantes, inclusive o Brasil, assumiram a responsabilidade de direcionar suas políticas públicas e programas domésticos com base nos direitos sexuais e reprodutivos debatidos, em prol do desenvolvimento humano digno e do planejamento familiar (BRASIL, 2005).

Ademais, a partir de uma análise histórica, Mattar (2008) salienta que o reconhecimento dos direitos sexuais no sistema jurídico não foi

tão eficiente quanto dos direitos reprodutivos. Ora, denota-se que os grupos envolvidos, como gays, lésbicas e parte do grupo das mulheres não estabeleceram uma articulação necessária para tal êxito, além do panorama moral ligado a esse direito que dificultou sua efetivação. Aliás, a vinculação dos direitos reprodutivos ao direito à saúde possibilitou a sua positivação no ordenamento jurídico nacional e internacional (MATTAR, 2008, p. 76).

A sociedade brasileira contemporânea é multicultural, pois é marcada pela diferença entre os diversos grupos sociais existentes, diante disso, surgem reflexões e disputas acerca da conquista de espaços, direitos, representações e o direito a voz pelos grupos minoritários (GABATZ, 2017, p. 7). Nesse sentido, é necessário consolidar estratégias que favoreçam a melhor convivência entre todos. Ademais, “é o Estado que deve garantir as condições adequadas e capazes de assegurar que os direitos sejam exercidos de maneira segura e equitativa, por todos os seus cidadãos e cidadãs” (GABATZ, 2017, p. 3).

O reconhecimento dos direitos reprodutivos e sexuais é algo muito recente, isso foi devido à prevalente atuação dos grupos conservadores, do senso popular e de tabus presentes na sociedade que dificultaram a efetivação prática desses direitos (GABATZ, 2017, p. 9). Assim, sendo, desenvolver os direitos reprodutivos e sexuais à luz dos direitos humanos e fundamentais possibilita o alcance da dignidade humana, onde a prática da sexualidade, livre e responsável, possui tutela da legislação, sendo capaz de superar as tradicionais atitudes repressivas (LOREA; KNAUTH, 2010 *apud* GABATZ, 2017).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 garante em seu artigo 1º, inciso III, o princípio da dignidade humana, e no seu artigo 5º, *caput*, e inciso I, busca elencar os direitos fundamentais ligados à pessoa, como a vida, a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade. Além dos direitos à saúde e ao planejamento fami-

liar, nos seus artigos 196 e 226, § 7º, respectivamente (BRASIL, 1988). Diante disso, cita-se o texto constitucional:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...]

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado [...]

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. (BRASIL, 1988).

A partir da análise da norma fundamental, é possível perceber que os direitos reprodutivos estão aliados ao direito à vida e a saúde, decorrência da luta do movimento feminista, o que possibilitou uma nova dimensão de fundamentalidade (MATTAR, 2008, p. 75). Verifica-se, também, a ligação dos direitos reprodutivos com outros princípios e direitos fundamentais constitucionais, como à proteção da vida e da integridade física, da maternidade segura, da liberdade de escolha com relação ao planejamento familiar, questões que dizem respeito à autonomia de vontade da mulher e do casal (PEIXOTO, 2010, p. 4994). Diante do exposto, verifica-se que os direitos reprodutivos são direitos fundamentais implícitos na constituição federal e no ordenamento jurídico brasileiro como um todo, cabendo ao Estado à responsabilidade de tal garantia.

O INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO EM DELIMITAÇÃO

O parto anônimo é um tema complexo, que desperta o interesse de muitos, como a sociedade civil, os debates políticos, as religiões, bem como o ordenamento jurídico. Este instituto já está regulamentado em diversos países como política pública, no entanto no Brasil ainda não se tem normas que tutelem esta prática (ALBUQUERQUE, s.d., *online*). Anteriormente, chamado de roda dos expostos ou roda dos enjeitados, o ato de abandono de filhos ocorre há séculos, com origem na Idade Média, nos países da França e Itália, e posteriormente por toda a Europa. No Brasil, teve origem no século XVIII, pelos portugueses, no período colonial (FONSECA, 2012, p. 36).

Essa prática consistia em deixar as crianças na roda, ou seja, fixá-las em um artefato de madeira, localizado nos muros ou janelas das Santas Casas de Misericórdia, conventos, hospitais, e ao girá-lo as encaminhavam para dentro das dependências. Quem deixava as crianças não se identificava, mas tinha o intuito de salvar a vida do pequeno desamparado. Com o passar do tempo, houve aumento significativo do número de abandonados, e devido à redução dos recursos financeiros destinados às instituições de caridade, muitas crianças morreram em decorrência da proliferação de doenças e por fome. Consequentemente, a roda dos expostos ficou sendo alvo de indignações e caiu em desuso. Atualmente esta prática recebeu a designação de parto anônimo (ALBUQUERQUE, s.d., *online*).

Com relação aos motivos que levavam as mães a deixarem seus filhos, Mercês *et al.* declaram:

As mães abandonavam os recém-nascidos anonimamente. Algumas, por questões financeiras, religiosas, outras, pela necessidade de ocultar uma gravidez indesejada. Na maioria dos casos, essas se iam sem nenhuma condição de criar seus bebês e,

a única solução era o abandono. Mulheres que viviam em uma sociedade patriarcal, a qual o homem era o provedor. Essas mulheres não tinham nem sequer um trabalho, uma profissão, assumir uma criança era praticamente impossível, num cenário que a figura feminina não tinha voz ativa (MERCÊS *et al.*, 2019, *online*).

Verifica-se que a sociedade patriarcal, marcada pelo poder do homem sobre a mulher, negou o reconhecimento de inúmeros direitos às mulheres. A luta pela igualdade de direitos foi travada pelo movimento feminista há anos, e teve seu marco com a Declaração dos Direitos Humanos, em 1948. E, juntamente com a promulgação da Constituição de 1988, firmada nos princípios e em valores sociais, muitos direitos direcionados à mulher emergiram, a exemplo do direito à saúde reprodutiva, a sexualidade, o acesso à informação, ao planejamento familiar, a autonomia da vontade reprodutiva, dentre outros (ALBUQUERQUE, s.d., *online*).

Segundo Freitas (2008, *online*), o parto anônimo pode ser definido como “o direito da mãe em permanecer desconhecida sem qualquer imputação civil ou penal na entrega da criança para adoção, podendo realizar todos os cuidados médicos antes, durante ou após o parto”. Diante disso, percebe-se a importância da normatização deste instituto, em prol da tutela da criança e da genitora, durante todo o período gestacional e pós-parto, com o intuito de mitigar os numerosos casos de abortos clandestinos, impedir o infanticídio, bem como de transtornos psicológicos da própria mãe, que podem culminar com o desejo de tirar a sua própria vida (MERCÊS *et al.*, 2019, *online*).

Atualmente, a mídia noticia muitos casos de abandono de crianças no Brasil, “mães sem nenhuma estrutura, tanto financeira, quanto psicológica, abandonam seus filhos em becos, sacos de lixo, quintais e até mesmo jogados à própria sorte”. Isto acontece em decorrência da falta de políticas públicas eficientes no país, da gravidez precoce, da desigualdade de acesso à informação, principalmente pra parcela da população que fica à margem da sociedade, da falta de apoio e abandono da própria família, dentre outros (MERCÊS *et al.*, 2019, *online*).

Diante disso, Albuquerque busca apresentar o parto anônimo como uma solução alternativa para dirimir essa problemática, e diz:

Uma solução alternativa é a institucionalização no ordenamento jurídico brasileiro do parto anônimo. É necessário enfrentar o parto anônimo não apenas como uma alternativa para evitar o aborto e assegurar o anonimato da mãe, mas sim como uma política pública de proteção à criança, em total conformidade com o disposto no art. 227 CF/88. A redação do referido artigo contempla vários princípios e exemplificativamente destacamos a dignidade, o melhor interesse e a integridade física e psíquica. Fazendo uma ilação entre os mencionados princípios e a finalidade do parto anônimo, nos leva a concluir que por mais paradoxal que seja, é a alternativa adequada para garantir o direito à vida e a integridade daquela criança, cuja mãe não pode ou não a quis e, ao mesmo tempo, protegê-la do aborto ou do abandono (ALBUQUERQUE, s.d., *online*).

Percebe-se que o instituto do parto anônimo é tutelado com base nos princípios e direitos fundamentais da Carta Magna de 1988, e tem como objetivo demonstrar para a sociedade a problemática atual de abandono de crianças, bem como contornar essa situação degradante em que se encontram essas vítimas (MERCÊS *et al.*, 2019, *online*). Em vez de serem deixados em locais insalubres e desumanos, os recém-nascidos serão entregues as redes públicas de saúde, oportunidade que receberão os cuidados necessários e serão encaminhados para um processo de adoção mais ágil e eficaz (FONSECA, 2012, p. 43).

Ademais, “por sua vez, a mãe terá assegurada a liberdade de abrir mão da maternidade sem ser condenada, civil ou penalmente, por sua conduta” (FREITAS, 2008, *online*). Isto é, busca-se resguardar à mulher a liberdade de optar ou não pela maternidade, possibilitando-a o amplo acesso aos serviços de saúde. Além disso, garantir aos filhos uma melhor dignidade e qualidade de vida, assegurando aos mesmos o direito de ter uma família, conforme é tutelado pela Constituição Federal de 1988 (FREITAS, 2008, *online*).

O PARTO ANÔNIMO NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA: RETROCESSOS DIANTE DA AUSÊNCIA DE UMA TUTELA JURÍDICA DISCIPLINADORA

O instituto do parto anônimo já está regulamentado e vem sendo difundido em vários países, no âmbito internacional, como os Estados Unidos, Bélgica, Luxemburgo e Áustria, tendo em vista a proteção da mãe, que deixa a criança para a adoção, anonimamente, bem como resguardar a vida do bebê. É necessário considerar que o pai deve ficar em sigilo também, configurando total abandono parental (AMORIM *et al.*, 2011, p. 31). No Brasil, o parto anônimo ainda não está regulamentado, mas a sua legalização vindo sendo discutida pelo Poder Legislativo, desde 2008, por meio dos projetos de lei n.º 2.747/2008, n.º 3.220/2008 e n.º 2.834/2008 (MERCÊS *et al.*, 2019, *online*).

A Constituição Federal de 1988, por meio dos seus princípios e direitos fundamentais, contribui significativamente para a fundamentação do instituto do parto anônimo no Brasil. Além de encontrar respaldo nos artigos 1º, inciso III, e 5º *caput*, segundo Albuquerque (s.d., *online*), o artigo 227, *caput*, §3º, inciso VI, também fundamenta o parto anônimo, e a autora questiona: “Até que ponto nesta previsão constitucional não encontramos implicitamente o permissivo para o instituto do parto anônimo?” A respeito disso, a Carta Magna declara:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança [...], 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.

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos: [...]

VI - estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado; (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, percebe-se que a vinculação do parto anônimo aos princípios e fundamentos constitucionais tendo em vista a instituí-lo como política pública, reforça a dignidade da pessoa humana, o melhor interesse da criança e o princípio da afetividade (ALBUQUERQUE, s.d., *online*). Verifica-se também, segundo a Constituição, que a proteção especial da criança não é responsabilidade só da família, mas cabe a sociedade e ao Estado garantir os direitos necessários à sobrevivência do recém-nascido. Além disso, o Estatuto da criança e do Adolescente (Lei nº 8.069 de 1990), em seu artigo 7º, também vem assegurar a proteção da criança, e diz: “A criança [...] 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” (BRASIL, 1990).

Ademais, segundo Mercês *et al.* (2019, *online*), “diante de tantos casos de abandono de crianças, foi apresentado ao Congresso Nacional no ano de 2008 três projetos de lei visando regulamentar o parto anônimo no Brasil”, encaminhados pelos Deputados Eduardo Valverde, Carlos Bezerra e Sérgio Barradas Carneiro, como intuito de discutir sobre essa temática que afeta diretamente o Direito de família. Estes projetos, além de apresentarem muitas semelhanças, apresentam também muitas diferenças, porém ainda não foram aprovados (FONSECA, 2012, p. 38).

A respeito dos projetos de lei n.º 2.747/2008 e n.º 3.220/2008, Amorim *et al.* se manifestam:

Os referidos projetos de lei expõem a possibilidade de a genitora da criança manter o anonimato, tanto na fase do pré-natal quanto no parto da criança, devendo a rede SUS garantir tal

direito à mulher. Após o parto, a criança ficará sob a responsabilidade do hospital. O registro da criança deve ser feito, em caráter provisório, pelo juiz da infância e juventude da comarca em que a criança se encontra. Ressalta-se que, certamente, a criança só será encaminhada à adoção após a certeza de que os genitores realmente não possuem nenhum interesse em criá-la (AMORIM *et al.*, 2011, p. 32).

De acordo com os projetos mencionados, a genitora tem um prazo para pensar sobre sua decisão de entregar seu filho para o Estado, e conseqüentemente encaminhá-lo para a adoção. Segundo Fonseca (2012, p. 40), já o projeto de lei nº 2.834 de 2008, semelhantemente aos outros projetos, também resguarda a genitora quanto à entrega da criança, bem como de seu anonimato, no entanto “apenas disciplina que a mãe que optar pelo parto anônimo perderá o poder familiar, acrescentando o inciso V ao art. 1.638 do Código Civil de 2002, como mais um dos motivos para a perda do poder familiar”. Isto é, depois do nascimento a criança já está disponível para adoção, não tendo prazo para repensar tal decisão. Além disso, os projetos de lei n.º 2.747/2008 e n.º 3.220/2008 asseguram o sigilo de informações dos genitores e da criança no hospital, porém poderão ser revelados mediante situação excepcional e por determinação judicial (FONSECA, 2012, p. 40).

Com relação à revelação da origem familiar, o artigo 6º do projeto de lei n.º 3.220/2008, diz:

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 (BRASIL, 2008).

Nesse sentido, segundo Freitas (2008, *online*), um exemplo de situação especial para a quebra do sigilo com relação à origem dos pais, é em decorrência de necessidades médicas para tratamento de



doenças. Além do mais, percebe-se que a doutrina pátria também vem tratando dessa temática, apresentando-se com argumentos a favor e contra a normatização do parto anônimo. Os posicionamentos favoráveis consideram este instituto de grande importância, devido à proteção do direito a vida, no entanto, os contrários defendem a ideia de que a aprovação deste instituto terá como consequência a extinção do direito à identidade, em decorrência das crianças não terem informações com relação aos seus ascendentes, vindo a ferir o princípio da dignidade humana (AMORIM *et al.*, 2011, p. 32).

Diante disso, percebe-se um conflito existente entre esses direitos fundamentais, e a esse respeito Freitas (2008, *online*) salienta: “Se colocarmos numa balança o direito à vida e a identidade do nascituro, o primeiro, inquestionavelmente, deverá preponderar. Tendo em vista que a afetividade se sobrepõe ao critério biológico [...]”. Nesse caso, ser contrário ao parto anônimo em virtude da preocupação de ferir a identidade original da criança, é inadmissível, pois o direito à vida tem muito mais importância e relevância.

A partir dos diversos entendimentos sobre o tema, verifica-se que no Brasil predomina um retrocesso sócio jurídico com relação ao instituto do parto anônimo, pois muitos acreditam que “não haveria necessidade de sua criação, mas sim seria preciso investir mais e melhor nas leis já existentes, tornando-as mais eficazes, quando então passaria a existir a real segurança jurídica”. Além disso, considera-se que muitas propostas dos projetos apresentam-se controversas ou não trazem soluções para a demanda social (AMORIM *et al.*, 2011, p. 32). Outros criticam que criar uma lei é muito mais fácil que investir em “maior distribuição de renda, educação, cultura e, sobretudo, informação sobre os instrumentos que o Estado já possui para auxiliar estas mães e crianças”, no entanto, a realidade é outra. O parto anônimo além de salvar vidas, pois juntamente com outras políticas públicas, auxiliaria no combate ao abandono de crianças,

mitigaria em parte as problemáticas advindas do processo de adoção (FREITAS, 2008, *online*).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do explicitado, verifica-se que os direitos reprodutivos são direitos fundamentais, implícitos na Constituição Federal e no ordenamento jurídico como um todo, tendo como base o princípio da dignidade humana, pois são direitos essenciais à vida e a saúde de todos. Nesse sentido, ainda, apresenta-se o parto anônimo como um direito reprodutivo fundamental, que traz novas concepções de direito, relacionados à família e a afetividade, cabendo ao Estado a responsabilidade de tal garantia, reconhecendo a fundamentalidade deste direito e proporcionando à sua efetivação por meio de políticas públicas.

Isto posto, nos casos atuais de abandono de crianças, o parto anônimo surge como uma proposta de política pública com o intuito de diminuir os casos de abortos clandestinos e infanticídios que assolam o Brasil, tendo em vista que regulamentará a conduta da mãe e protegerá a vida da criança. Trata-se, neste sentido, de uma “troca”, a mãe anonimamente entrega a criança às redes públicas de saúde, sem ser punida, e o recém-nascido terá maior chance de sobreviver, pois em vez de ser deixado em local perigoso, recebe os cuidados necessários por parte do Estado, que em seguida, o encaminhará para a adoção.

Diante dos novos fatos e direitos que surgem na sociedade, é demandado um posicionamento do Estado e da normativa brasileira quanto à proteção dos cidadãos e a garantia dos direitos fundamentais. Por isso, uma análise criteriosa, bem como a aprovação de projetos de lei relacionados ao parto anônimo é importante, pois este instituto está aliado ao direito à vida, a dignidade do recém-nascido, a liberdade da

mulher, bem como, assegurar a criança o direito à vida e de conviver em família. Desta forma, a regulamentação do parto anônimo possibilitará um processo de adoção mais rápido e eficiente, diminuindo as burocracias dos procedimentos de adoção já existentes.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. O Instituto do Parto Anônimo no Direito Brasileiro. *In*: **IBDFAM**, portal eletrônico de informações, s.d. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/64.pdf>>. Acesso em: 05 mar. 2021.

AMORIM, Ana Carolina *et al.* **Parto anônimo**. Disponível em: <http://vdisk.univille.edu.br/community/revista_rdu/get/Volume%201/3_AnaCarolina1.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28 fev. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 10 mar. 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 2.747/2008**. Regula o direito ao parto anônimo e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoes-Web/fichadetramitacao?idProposicao=382874>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 2.834/2008**. Regula o direito ao parto anônimo e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoes-Web/fichadetramitacao?idProposicao=382874>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 3.220/2008**. Regula o direito ao parto anônimo e dá outras providências. Disponível em: <http://www.mp.ce.gov.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/projetolei/pl_3220-2008.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2021.

FACHINI, Thiago. Direitos e garantias fundamentais: conceito e características. *In*: **Projuris**, portal eletrônico de informações, s.d. Disponível em: <<https://www.projuris.com.br/o-que-sao-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 28 fev. 2021.

FONSECA, Renata Tavares Afonso. **O direito ao conhecimento da origem genética como garantia da dignidade da pessoa humana**. Trabalho de

Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2012. Disponível em: <<https://monografias.ufrn.br/jspui/handle/123456789/6944>>. Acesso em: 14 mar. 2021.

FREITAS, Douglas Phillips. Parto Anônimo. *In: IBDFAM*, portal eletrônico de informações, 2008. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/412/Parto+An%C3%B4nimo>>. Acesso em: 06 mar. 2021.

GABATZ, Celso. Religião, laicidade e direitos sexuais e reprodutivos: a presença de grupos religiosos conservadores nos espaços públicos da contemporaneidade. *In: Estudos de Religião*, São Leopoldo, v. 31, n. 1, jan.-abr. 2017. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/ER/article/view/6432>>. Acesso em: 21 fev. 2021.

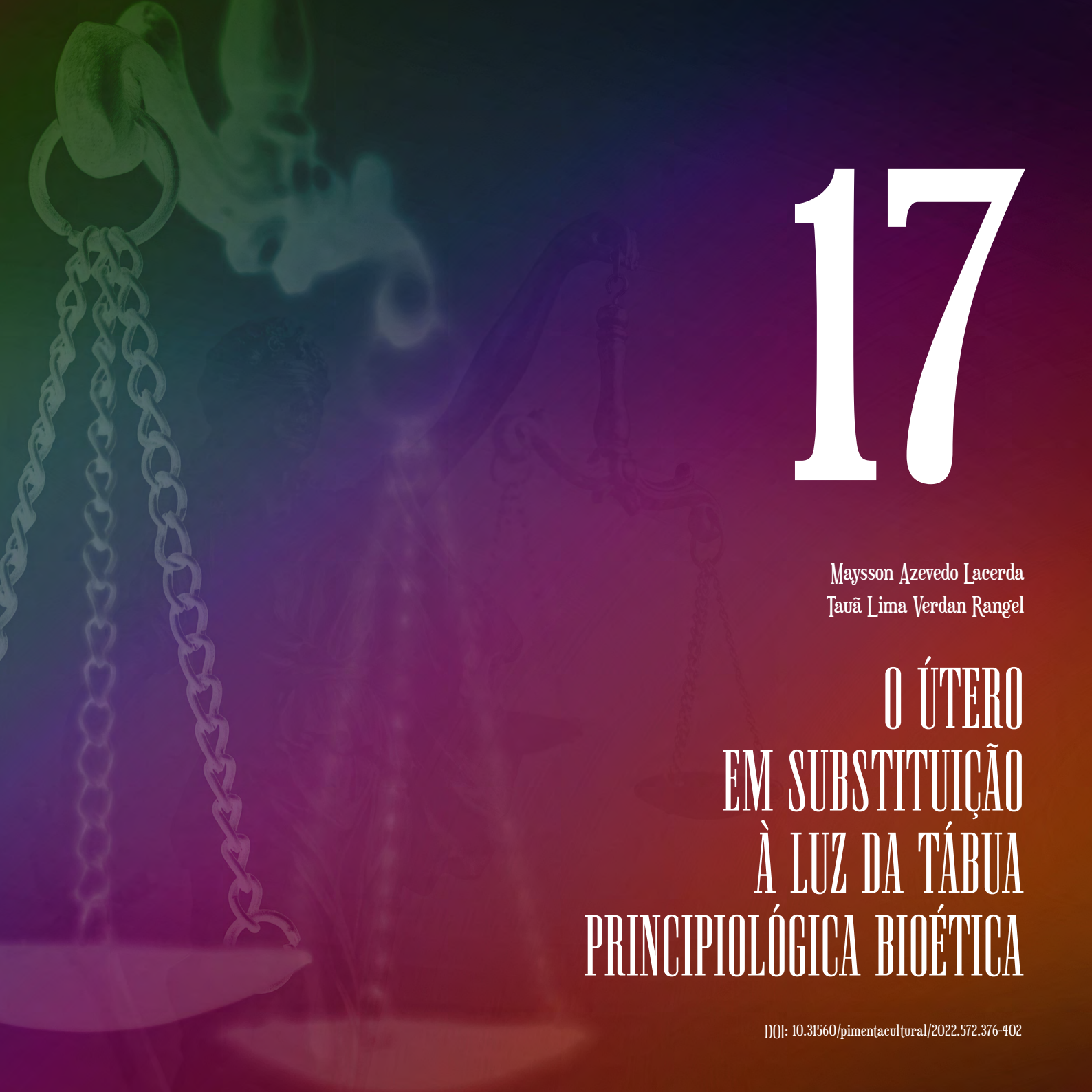
MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento jurídico dos direitos sexuais – Uma análise comparativa com os direitos reprodutivos. *In: SUR: Revista Internacional de Direitos Humanos*, São Paulo, a. 5, n. 8, jun. 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-64452008000100004>. Acesso em: 21 fev. 2021.

MERCÊS, Fernando Lacerda das. et al. O instituto do parto anônimo e sua efetividade no Direito Brasileiro. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2019. Disponível em: <[#:~:text=filia%C3%A7%C3%A3o%20e%20a%20necessidade%20de,vida%20com%20dignidade%2C%20evitando%20a">https://jus.com.br/artigos/71887/o-instituto-do-parto-anonimo-e-sua-efetividade-no-direito-brasileiro](https://jus.com.br/artigos/71887/o-instituto-do-parto-anonimo-e-sua-efetividade-no-direito-brasileiro).#:~:text=filia%C3%A7%C3%A3o%20e%20a%20necessidade%20de,vida%20com%20dignidade%2C%20evitando%20a

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos:** Uma prioridade do Governo. Brasília: Ministério da Saúde, 2005. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cartilha_direitos_sexuais_reprodutivos.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2021.

PEIXOTO, Francisco Davi Fernandes. Direitos Sexuais e reprodutivos da mulher para além dos direitos humanos. *In: Encontro Nacional do CONPEDI, ANAIS...*, Fortaleza, 2010. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3993.pdf>>. Acesso em: 21 fev. 2021.

ONU. **Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento:** Plataforma do Cairo (1994). Disponível em: <<https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/relatorio-cairo.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2021.

The background of the cover is a photograph of a person, likely a woman, whose face and upper body are visible. She is wearing a dark, patterned garment and is bound by thick metal chains. The chains are attached to a metal ring at the top left and hang down. The person's expression is somber. The background has a color gradient from dark green on the left to dark red on the right.

17

Maysson Azevedo Lacerda
Tauã Lima Verdan Rangel

O ÚTERO EM SUBSTITUIÇÃO À LUZ DA TÁBUA PRINCIPIOLÓGICA BIOÉTICA

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

À guisa de introdução, concerne que os direitos reprodutivos estão ligados diretamente aos direitos humanos, de forma que estão assegurados através de princípios e normas para a anuência das garantias fundamentais voltadas aos direitos e responsabilidades dos indivíduos no âmbito da sexualidade. De igual modo, mencionados direitos encontram assento na sua autonomia de decidir qual será o melhor momento para ter filhos, o intervalo entre eles e se vai ter ou não esse filho.

O homem, em seu contexto histórico, comumente, manifestou-se pela valorização do patriarcado em detrimento dos demais, como também a prevalência da figura do homem em relação aos demais componentes sociais. Desse modo, a mulher, em sua sexualidade, tradicionalmente foi considerada o ser mais frágil, com o constructo educacional desde à infância como, àquela que deve cuidar e servir aos luxos, prazeres e deveres das regras que são ditadas pelos homens.

Nesta linha, a sexualidade e a reprodução têm, por necessidade, serem atreladas em uma ótica democrática e trazerem uma sobreposição aos direitos femininos, a fim de afastar tais premissas dos conceitos patriarcal, religioso, político e histórico, difundidos na sociedade. Assim, os direitos reprodutivos não estão somente se referindo à autodeterminação, mas sim a uma luta histórica para a quebra do paradigma do masculino hegemônico e a marginalização do feminino pelo modelo cultural engessado.

Em sua abrangência, todos os indivíduos que compõe a sociedade são detentores de direitos e deveres; em outras palavras, não existe nenhuma vida que seja inferior a outra. Ora, a Bioética, neste quadrante, emerge para conceituar os avanços tecnológicos para assegurar a ética aplicada à vida, com reflexões e com domínios nas práticas objetivas e específicas voltados para as questões humanas.



A Bioética aduz, em um viés principiológico, quatro princípios basilares para a proteção dos indivíduos, quais sejam: beneficência, não-maleficência, justiça e, no tocante ao tema central do presente, autonomia, de forma que nenhum desses está hierarquicamente superior aos demais. Em suma, a autonomia busca a liberdade de decisão sobre a vida de cada indivíduo, para aduzir a capacidade à autodeterminação, anuindo ao indivíduo à gerência das suas próprias vontades, em que, por consequência, poderá afastar as possíveis influências de outras pessoas e que, ainda, possa assegurar o bem-estar e bem-viver de cada indivíduo.

Como desdobramentos do aduzido, pode-se mencionar que tanto a Constituição Federal como o Código Civil consagram o reconhecimento de direitos e de princípios que justificam a tutela e a proteção dos direitos em comento. Nesta linha, pode-se mencionar o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, de maneira expressa, pela Constituição de 1988 enquanto fundamento da República e primado que sustenta o livre planejamento familiar e a responsabilidade dos indivíduos em gerir suas decisões relacionadas aos seus corpos, podendo expressar livremente a sexualidade sem que haja qualquer tipo de imposição ou discriminação com este indivíduo. Em termos infraconstitucionais, o Código Civil de 2002 traz, em suma, os princípios da personalidade e da inviolabilidade para a proteção da sua sociedade.

Sem embargos, o instituto do útero em substituição é entendido como a gestação de uma criança para a entrega aos contratantes, onde esta criança, não será criada pela mãe gestora, mas sim pelos pais contratantes. Várias interfaces se apresentam em relação à prática utilizada em diversos países ao redor do mundo, com leis pertinentes no âmbito nacional e internacional, emergindo, para tanto, argumentos favoráveis e contrários.

No ordenamento jurídico brasileiro, essa prática da gestação por substituição conta com um entendimento parcial. Assim, somente

é aceitável a gestação por substituição na forma gestacional, ocorrendo somente a reprodução assistida. Logo, é totalmente vedada à gestação por substituição na forma tradicional, devido à predominante controvérsia doutrinária a respeito da gestação por substituição e as técnicas da reprodução assistida, bem como, os impasses respaldados nos costumes sociais, religiosos, jurídicos e éticos.

Por fim, a maior necessidade existente na atualidade acerca da gestação por substituição no ordenamento jurídico brasileiro está atrelada à limitada possibilidade para a utilização desta prática. Não há uma previsão éntegra acerca do assunto, com discrepâncias doutrinárias e normas impostas, devido aos costumes existentes na sociedade.

A REPRODUÇÃO NO DIREITO E O DIREITO À REPRODUÇÃO: DEBATES SOBRE O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS REPRODUTIVOS

Os direitos reprodutivos são assegurados através de normas e princípios constitucionais, os quais protegem os direitos humanos do indivíduo, garantindo a livre responsabilidade da sexualidade e reprodução humana. Assim, a autonomia da reprodução, em optar por quantos filhos, o intervalo entre o nascimento, ou, ainda, a questão de não ter filho compreende temas intrínsecos ao debate envolvendo a reprodução no Direito, como, também, possa estar assegurado no plano normativo, sem que isso desdobre em qualquer espécie de discriminação ou tratamento congênere ao indivíduo. (CARLOTO; DAMIÃO, 2018, s.p.)

O feminismo e os movimentos gays e lésbicos trouxeram à pauta o questionamento histórico a respeito dos direitos reprodutivos que servem de base para uma construção dos próprios direitos

sexuais. Assim, a emergência dos movimentos vinculados às pautas envolvendo minorias sexuais e de gênero, tradicionalmente, marginalizados, conferiu valorização aos contextos democráticos, incluídos no cotidiano em discussões políticas nacionais e internacionais (CARLOTO; DAMIÃO, 2018, s.p.)

À luz de tal contexto de exposição, pode-se mencionar que os direitos reprodutivos do indivíduo estão relacionados diretamente à liberdade e à igualdade na esfera da vida reprodutiva. Assim, sendo a reprodução e a sexualidade devem ser tratadas como dimensões na vida democrática e de cidadania de seus titulares, somado, ainda, ao fato de figurar no plano de direitos individuais e alcançados pela premissa jusfilosófica da dignidade da pessoa humana. Não obstante, para assegurar a autonomia de ambos os espectros de direitos, deve-se tratá-los de forma individual, considerando os planos de sua efetividade e o conjunto de direitos peculiares, com vistas a garantir e relacionar a sexualidade e a reprodução entre si, bem como as outras áreas da vida social (CARLOTO; DAMIÃO, 2018, s.p.)

Doutro modo, segundo Chauí (1998, p.33 *apud* ÁVILA, 2003, p. 466) ao pensar o debate, passa-se, necessariamente, por aspectos culturais e históricos que influenciam e estabelecem padrões tendenciosos à conformação e à subordinação daqueles que estão, sob o ponto de vista da sexualidade e da reprodução, afastados ou inconformes. Neste aspecto, o conceito da heterossexualidade enraizada na sociedade como o sexo-procriação ao comportamento hegemônico, aduz o esteio do modelo correto de sexualidade perante as demais que fogem do padrão pré-estabelecido, de forma que, o sexo feminino é denotado como àquele minoritário cujo preceito social é o sexo frágil e submisso, que “surge” para conceber e reproduzir.

Cabe salientar, ainda, que esses direitos se tratam em sentido igualitário e literário, e não somente em sentido prescritivo de Constituição em regras e modelo para um exercício relacionado à vida sexual

ou mesmo à sexualidade. Isto é, não cabe exaurir a tradição que a normatizou e regulamentou, no sentido discriminador e repressivo que podem incidir sobre a reprodução e a sexualidade. (ÁVILA, 2003, p. 466). Chauí, em tom de complemento, aduz que

O agente ético é pensado como sujeito ético, isto é, como um ser racional e consciente que sabe o que faz, como um ser livre que decide e escolhe o que faz, e como um ser responsável que responde pelo que faz. Enfim, a ação só é ética se realizar a natureza racional, livre e responsável do agente e se o agente respeitar a racionalidade, liberdade e responsabilidades dos outros agentes, de sorte que a subjetividade ética é uma intersubjetividade. A subjetividade e a intersubjetividade éticas são ações e a ética é que existe pela e na ação dos sujeitos individuais e sociais, definidos por laços e formas de sociabilidade criados também pela ação humana em condições históricas determinadas. (CHAUÍ, 1998, p.33 *apud* ÁVILA, 2003, p. 466)

Ora, ao reconhecer a emergência da reprodução e da sexualidade enquanto objetos a serem alcançados, normatizados, promovidos e assegurados, é perceptível que a autonomia, em tal contexto, assume conotação e significado de elemento da liberdade, constituindo, pois, um agente ético. Além disso, para o indivíduo ter direito, incluindo-se, aqui, nos planos do exercício individual da reprodução e da sexualidade, não basta somente ser conquistado, mas também ser conservado e mecanismos jurídicos capazes de assegurar o seu exercício e efetividade. Do mesmo modo, no contexto de uma sociedade caracterizada pelo robusto desnivelamento social, grande parte dos agentes que a constitui possui uma carência no tocante à materialização de direitos fundamentais, pois estão desprovidos de poderes sociais, populares e culturais, onde estão exprimidos dentro dos poderes políticos. Em suma, uma democracia formal, cuja necessidade é a construção de uma democracia cultural e social. (CARLOTO; DAMIÃO, 2018, s.p.)

A construção dos direitos sexuais e reprodutivos necessita, ao se pensar neste contexto, da integração de movimentos dialéticos na



construção da democracia. Assim, dentre outras variáveis sociais que podem ser enumeradas, a questão do papel desempenhado pelas mulheres é significativo e a ruptura da heteronomia que sempre foram submissas, concernente à utilização dos seus próprios corpos. Ora, é observável a necessidade de se repensar valores e a formação de normalização e os efeitos da internalização no campo social, vez que todos os tabus e regras que cercam, reprimem e controlam a sexualidade, como na reprodução e nas vivências corporais, historicamente, foram delimitadas pelos homens através da dominação patriarcal enraizada na sociedade (CARLOTO; DAMIÃO, 2018, s.p.)

É notória a grande diferença entre homens e mulheres dentro da sociedade, onde adotou o modelo tradicional de hegemonia masculina androcêntrica, em detrimento das representações não subordinadas e inconformes, o que se deu devido à dominação exacerbada do homem sobre qualquer direito que advém do feminino. Como exemplo de tal contexto, pode-se citar os fortes mecanismos na manutenção de domínio, tais como a violência, altos índices de feminicídios e repressão psicológica. (ALDANA; WINCKLER, 2010, p. 170)

Ao mencionar a heteronormatividade, esse conceito traz uma concepção acerca de hetero e normas. O “hetero” tem como entendimento por aquele que é antônimo de homo, e está diretamente relacionado a sexualidade, de modo que, as normas ditadas pela heteronormatividade, impõe uma regra pré-existente, já o termo “norma” se liga ao que seria normal ao comportamento dentro da sociedade, como explica Santos (2007, s.p. *apud* PETRY; MEYER, 2011, s.p.). A heteronormatividade é tudo aquilo que está dentro dos parâmetros da normalidade relacionado à sexualidade. (PETRY; MEYER, 2011, s.p.)

O homem em toda história têm por si a superioridade perante a mulher de forma que, a sociedade está pautada em um sistema patriarcal com ideologia de que a mulher sempre deve estar disponível, linda e inteligente, mas somente com a permissão vinda do poder mais

forte “o homem”. (PETRY; MEYER, 2011, s.p.). Essa sujeição feminina será demarcada quando urgir regras ditadas pelos homens, e também quando este permitir ou desejar que a mulher seja integrada na sociedade de forma igualitária a ele, mediante seus princípios, vontades e necessidades. (MARIANO; SILVA; 2005, s.p.)

Quando se faz uma narrativa como esta, traz o entendimento de descontextualização empregada nos dias atuais, talvez possa até está fora da realidade e que se trata da mulher há algumas décadas passadas, mas em uma ótica mais abrangente, a mulher sempre se adapta para melhor satisfazer a necessidade do homem. Assim, não raramente, denota-se que os espaços sociais são hermeticamente estabelecidos para que não caibam as mulheres e, ainda, que suas opiniões não sejam capazes de promover qualquer diferença em relação ao padrão heteronormativo imposto (MARIANO; SILVA; 2005, s.p.)

Esse debate sobre reprodução e sexualidade é bem recente nos foros políticos e nos debates com presença do senso comum. Segundo Corrêa (1995, s.p. *apud* ALDANA; WINCKLER, 2010, p. 170), inclusive, o termo *direitos reprodutivos* chegou através do Movimento Internacional Feminista, elaborado, no ano de 1970, pelas feministas americanas, através de debates referentes ao aborto, esterilização e contracepção. Por volta dos anos 1980, vários países já se preocupavam a respeito dos direitos das mulheres, o Brasil trabalhava com o conceito da “saúde integral da mulher”. Através disso, emergiram, no contexto nacional, enquanto pautas políticas e de reivindicação, diversos direitos para as mulheres, como os direitos reprodutivos, que são debatidos até os dias atuais. (CORRÊA, 1995, s.p. *apud* ALDANA; WINCKLER, 2010, p. 170).

Estes conceitos, nas perspectivas feministas, Corrêa e Petchesky afirmam que:

Definimos o terreno dos direitos sexuais e reprodutivos em termos de poder e recurso: poder de tomar decisões com base em informações seguras sobre a própria fecundidade, gravidez,

educação dos filhos, saúde ginecológica e atividade sexual e recursos para levar a cabo tais decisões de forma segura. Este terreno envolve necessariamente as noções sobre “integridade corporal” ou controle sobre o próprio corpo. No entanto, também estão em questão as relações que se tem com filhos, parceiros sexuais, membros da família, a comunidade e a sociedade como um todo. Em outras palavras, o corpo existe em um universo socialmente mediado. (CORRÊA; PETCHESKY, 1996, p. 149 *apud* ALDANA; WINCKLER, 2010, p. 171)

Os direitos, como expressão dos princípios democráticos, estão marcados nas participações das mulheres como sujeitos de direito, na luta em favor de sua integridade corporal e autonomia, quando se diz respeito ao exercício de sua autonomia. Com isso, na década de 1960, uma nova concepção de identidade e de pessoa surge, marcada de traços de subjetividade, autonomia e autorrealização, forçando as reivindicações atreladas aos direitos e sobre as decisões de sua vida reprodutiva, trazendo a palavra de ordem na luta das mulheres em décadas posteriores, “Nosso corpo nos pertence”. Assim, tal contexto passa a ser marcado por diversas características típicas da pós-modernidade, retratando tendências de superação na atenção às individualidades, aos universalismos e às diferenças culturais, ao abandono do estoicismo cristão para a busca do seu prazer e princípios universais atrelados à autonomia moral dos diversos grupos sociais. (ALDANA; WINCKLER, 2010, p. 172)

Os direitos reprodutivos não são relacionados à autodeterminação apenas, mas sim expressam, de maneira substancial, a uma luta de classe histórica e que coloca em contraste o masculino hegemônico e o feminino marginalizado e emudecido pelo modelo cultural, religioso, histórico e social difundido. Assim, para aduzir direitos ao próprio corpo e à própria vida, livrar-se da violência, seja física ou psicológica, e expressar-se sexualmente com total liberdade, impõem-se repensar o papel do feminino dentro da sociedade e a desconstrução dos valores de exaltação e privilégios que, historicamente, foi conferi-

do ao androcentrismo. Devendo esses direitos englobar necessidades sociais que possam permitir a reprodução e a condição sexual (ALDANA; WINCKLER, 2010, p. 172)

Por conseguinte, é necessário que os direitos relacionados às mulheres se ampliem e aprimorem assegurando suas condições corporais, psíquicas, físicas e morais, com intuito de resguardar sua liberdade e satisfação perante a sociedade, aduzindo aspectos da vida familiar, pessoal, sociopolítica e cultural. (ALDANA; WINCKLER, 2010, p. 172)

BIOÉTICA E REPRODUÇÃO EM CONVERGÊNCIA: O DEBATE À LUZ DOS PRINCÍPIOS BIOÉTICOS

No início da década de 1970, o professor e pesquisador norte-americano Van Rensselaar Potter trouxe o entendimento acerca da dimensão aos estudos da ciência, propondo um novo ramo de conhecimento para a implicação dos avanços da ciência sobre a vida de maneira mais ampla sobre a vida humana e de todos os seres vivos, de forma que, pudesse estabelecer uma espécie de “ponte” entre ciências, culturas e humanísticas. Segundo o autor, “nem tudo que é cientificamente possível é eticamente aceitável”. (POTTER, 1970, s.p. *apud* JUNQUEIRA, 2012, p. 02)

A “ética da vida” como, um dos conceitos da Bioética, deve ser estudada por metodologia interdisciplinar, de modo que, profissionais de diversas áreas necessitam participar de discussões dos possíveis impactos causados à vida quando há a interferência da tecnologia. (JUNQUEIRA, 2012, p.02) “A Bioética têm como objetivo indicar os limites e as finalidades da intervenção do homem sobre a vida, identificar os valores de referência racionalmente proponíveis, denunciar os

riscos das possíveis aplicações”. (LEONE; PRIVITERA; CUNHA, 2001, s.p. *apud* JUNQUEIRA, 2012, p. 02)

Centra-se, conceitualmente, a importância da Bioética ao meio social e individual, pelo fato da importância da vida, denotar o entendimento do indivíduo como pessoa humana detentora de direitos e deveres perante a sociedade, sem que haja nenhum tipo de afastamento social e considere qualquer tipo de vida como inferior às demais, pautados na qualidade de vida do indivíduo e seus direitos como pessoa. (JUNQUEIRA, 2012, p. 02)

A Bioética, portanto, emerge exatamente neste ambiente de preocupações e grandes avanços, segundo Maria do Céu Padrão Neves:

É a ética aplicada à vida, um novo domínio da reflexão e da prática, que toma como seu objetivo específico as questões humanas na sua dimensão ética, tal como se formulam no âmbito da prática clínica ou da investigação científica, e como método próprio a aplicação de sistemas éticos já estabelecidos ou de teorias a estruturar. (NEVES, 1996, p.7-16 *apud* ROSAS *et al*, 2004, p.17)

No ano de 1979, Tom Beauchamp e James Childress elencam os quatro princípios da Bioética, em que não há hierarquia entre eles, buscando uma melhor explicação e enfrentamento à ética profissional para os profissionais da saúde brasileiros e americanos. Esses princípios são o da beneficência, não-maleficência, justiça e autonomia (SILVA FILHO, 2017, s.p.). O princípio da beneficência aduz à obrigação da maximização do benefício e a minimização do prejuízo quando se refere a ética profissional, devendo ter maior informação e técnica possível para assegurar o benefício ao paciente, proibindo o dano deliberado. Logo, o princípio da não-maleficência, denota que a ação do médico deverá causar o menor agravo ou prejuízo na saúde do paciente, com ações que não façam mal ao indivíduo. Com finalidade de reduzir os efeitos indesejáveis ou adversos nas ações terapêuticas e diagnósticos para o ser humano (SILVA FILHO, 2017, s.p.).

Já o princípio da justiça, estabelece a equidade como condição fundamental, de forma que deverá tratar de forma individual cada indivíduo com meio moralmente adequado e correto, atuando profissionalmente de modo imparcial (SILVA FILHO, 2017, s.p.). Dentre esses princípios está o da autonomia, aduz o entendimento de que as pessoas têm “liberdade de decisão” sobre sua vida, com capacidade de autodeterminação, podendo o indivíduo gerenciar suas próprias vontades afastadas da influência de outras pessoas (SILVA FILHO, 2017, s.p.)

Através da Assembleia Geral das Nações Unidas de 1948, foi adotado a Declaração Universal dos Direitos Humanos, onde manifesta que todas as pessoas são livres. Assim, nos últimos anos a busca pela autonomia ou liberdade tem sido frequente, e para que essas pessoas tenham a liberdade, faz-se necessário a anuência de informação para a liberdade, ou seja, a pessoa precisa ser livre para que possa tomar suas decisões, livre de todas as expressões externas, pois quando há qualquer tipo de pressão externa ou subordinação dificulta a autonomia, tornando-a uma autonomia limitada. (ONU, 1948, s.p.)

Além disso, mesmo que abordando a Bioética de forma filosófica, historicista ou temática, é largo e pacífico o entendimento acerca da situação de vida do indivíduo, situações estas, que ensejam aos padrões de bem-viver e bem-estar do indivíduo. Ainda é de extrema importância o respeito à diversidade quando elucida o caráter de gêneros existentes na humanidade, devendo prevalecer a tolerância e o respeito, isentando a Bioética do poder coercitivo (TAVASSI *et al*, 2021, s.p.). Ora, a Bioética não poderá ir frente ao direito, contra as normas impostas para o controle social, mas poderá evidenciar sua inadequação e imperfeição o que poderá resultar na transformação desse Direito (TAVASSI *et al*, 2021, s.p.)

Por outra vertente, a lei brasileira utiliza o conceito de que o corpo humano não é considerado uma propriedade e que através do princípio da inviolabilidade e da personalidade, contidos no ordena-

mento jurídico brasileiro, como no Código Civil de 2002, entre os artigos 11 ao 21 (BRASIL, 2002, s.p.). Ainda assim, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso III, protege o corpo do indivíduo pelo princípio da dignidade humana. (BRASIL, 1988, s.p.) Outrossim, a Constituição da República aborda o livre planejamento familiar, de forma que o princípio da liberdade como também a responsabilidade dos pais, possa anuir a autonomia das pessoas quando relacionada ao seu corpo, ainda que, não venha a interferir em qualquer direito reprodutivo. (TAVASSI *et al*, 2021, s.p.)

Em suma, a Constituição Federal traz em seu texto a proteção ao direito sexual e conclui que esses direitos estão diretamente ligados ao indivíduo poder fazer suas próprias escolhas quando se refere ao exercício de sua sexualidade. (TAVASSI *et al*, 2021, s.p.)

Direito de viver e expressar livremente a sexualidade sem violência, discriminações e imposições e com respeito pleno pelo corpo do(a) parceiro(a); Direito de escolher o(a) parceiro(a) sexual; Direito de viver plenamente a sexualidade sem medo, vergonha, culpa e falsas crenças; Direito de escolher se quer ou não quer ter relação sexual; Direito de viver a sexualidade independentemente de estado civil, idade ou condição física; Direito de ter relação sexual independente da reprodução; Direito de expressar livremente sua orientação sexual; Direito à informação e à educação sexual; Direito ao sexo seguro para prevenção da gravidez indesejada e de infecções sexualmente transmissíveis (IST); Direito aos serviços de saúde que garantam privacidade, sigilo e atendimento de qualidade e sem discriminação. (TAVASSI *et al*, 2021, s.p.)

No Brasil, o direito reprodutivo, por sua vez, assegura a livre decisão para à própria fecundidade, educação dos filhos, gravidez e saúde reprodutiva. Assim, asseguram-se estejam livres de coerção, discriminação ou violência. Igualmente, aduzindo o direito da livre responsabilidade se querem ou não ter filhos, em que momento terão esses filhos e quantos filhos desejam. Direitos a métodos, técnicas, meios e informação de ter ou não filhos. (TAVASSI *et al*, 2021, s.p.)

Dessa forma, são elencados dentro do ordenamento jurídico o princípio da autonomia, do consentimento, da indisponibilidade do corpo e da inviolabilidade do corpo humano, seguidamente o princípio da dignidade da pessoa humana, este tem prioridade frente aos demais, mesmo que não haja hierarquia entre estes princípios constitucionais, por serem intrínsecos a todos os seres humanos. (TAVASSI *et al*, 2021, s.p.) Consoante, a narrativa de Daisy Gogliano:

Toda e qualquer terapêutica médica tem por fundamento e por pressuposto o respeito à dignidade humana, na tutela de direitos privados da personalidade e na relação médico-paciente, em que sobreleva o direito ao respeito da vontade do paciente sobre o tratamento; o direito do doente ou enfermo à dignidade e à integridade (físico-psíquica); o direito à informação que se deve fundar no consentimento esclarecido; o direito à cura apropriada e adequada; o direito de não sofrer inutilmente, na proporcionalidade dos meios a serem empregados, na diferenciação que se impõe entre terapêutica ineficaz e terapêutica fútil, isto é, na utilização de uma terapia racional e vantajosa, que não conduza a uma terapia violenta e indigna. (GOGLIANO, 1993, s.p. *apud* ROSAS *et al*, 2004, p.19)

A autonomia enfatiza e traz a proteção para a mulher na adoção e tomada de decisão com total respeito e cuidados com seu corpo e sua saúde, com isso os médicos devem observar a vulnerabilidade feminina, respeitando suas opiniões e solicitar expressamente sua escolha. (ROSAS *et al*, 2004, p.19). Observa-se que, quando se fala no protagonismo da mulher em busca de seus direitos reprodutivos, denota que o Brasil está frente a criminalização do aborto, vez que, a proteção jurídica da vida intra-uterina, somente terá excludente de criminalidade nos casos da gestante correr risco de vida, se a gravidez for resultante de estupro, e através do julgamento da ADPF 54/DF, do Supremo Tribunal Federal em 2012, também não será considerado crime o aborto nos casos de feto anencefálico, conhecido como aborto terapêutico, nesses casos são oferecidos esses tipos de aborto pelo Sistema Único de Saúde. (BRASIL, 2012, s.p.)

A promulgação da Lei Nº 9.263 de 1996 (Lei do Planejamento Familiar) está direcionada à proteção da saúde reprodutiva e à proteção da vida da mulher, vez que o aborto não foi contemplado nesta lei, tipificando-o como ato criminoso. (BRASIL, 1996, s.p.). Debate-se por muito tempo acerca dos direitos reprodutivos da mulher, decerto que através de movimentos sociais voltados a pauta do direito ao reconhecimento do corpo feminino, a Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher, realizado em Pequim no ano de 1995, foi utilizada o termo de direitos sexuais. (ONU, 1995, s.p.). Logo, no documento, em seu artigo 213, denota os direitos reprodutivos:

Direitos básicos de todos os casais e indivíduos a decidir livre e responsavelmente o número, a frequência e o momento para terem seus filhos e de possuir as informações e os meios para isso, bem como do direito a alcançar o mais elevado nível de saúde sexual e reprodutiva. (ONU, 1995, s.p.)

Já o artigo 96, da Declaração de Beijing, aduz, em relação aos direitos sexuais, que

Os direitos humanos das mulheres incluem seus direitos a ter controle sobre as questões relativas à sua sexualidade, inclusive sua saúde sexual e reprodutiva, e a decidir livremente a respeito dessas questões, livres de coerção, discriminação e violência. (ONU, 1995, s.p.)

Doravante a promulgação dessa declaração, se deu o reconhecimento dos direitos sexuais e reprodutivos como parte dos Direitos Humanos, elevando a concepção do bem-estar mental, físico, político social e econômico das mulheres em todo o mundo. Isto é, passou a tratar os direitos à reprodução e a sexualidade de forma dimensional à cidadania, ainda, permitir as mulheres total liberdade quando se fala do exercício de sua sexualidade (FRANÇA; BRAUNER, 2017, p. 114). Igualmente, passou-se a intensificar esses direitos ao redor do mundo, com reconhecimento nacional e internacional, na busca do fim da violência contra a mulher e igualdade de gênero. (FRANÇA; BRAUNER, 2017, p. 114)

O INSTITUTO DO ÚTERO EM SUBSTITUIÇÃO EM DEBATE

A gestação por substituição - internacionalmente conhecida como *surrogacy* - remonta uma prática antiga de gestação. Concerne ao ato de gestar uma criança e entregá-la a outro casal, ou seja, gestar uma criança onde ela não será criada ou mesmo registrada como seu filho. Ainda que, não se trata de um fato isolado ou raro nos registros históricos e têm um crescimento significativo nas últimas décadas. (SILVA, 2015, p.11)

Através da popularização da reprodução assistida em especial a fertilização *in vitro* (processo pelo qual se constitui pela união do ovócito e do espermatozoide no ambiente laboratorial), na década de 1980, trouxe a possibilidade da heteroidentificação (método de identificação do indivíduo através da percepção social) quando se alude ao óvulo e à gestante, inexistindo a necessidade da realização do ato sexual para que ocorra a gravidez. Com essas novas técnicas é perceptível o crescimento de casos de gestação por substituição. (SILVA, 2015, p.11)

Nesse cenário, a partir do século XX, surgem novas clínicas especializadas na fertilização *in vitro* e também em gestação por substituição. Tais clínicas possuem, serviços como, recrutamento de gestantes, com disponibilização em páginas da *internet* para esses recrutamentos. Possibilitando as interessadas um projeto parental com segurança no nascimento de uma criança saudável. (SILVA, 2015, p.12)

Os avanços científicos promovem grandes mudanças no cenário em matéria de reprodução e profissionalização desses serviços voltados à gestação por substituição, onde, possibilita conferir um aumento no grau de impessoalidade para a prática. Logo, acreditam-se que os casais se sentem mais confiantes em recorrer à gestação por substituição, por não precisarem ter um vínculo genético ou social com essa gestante que irá gerar seus filhos. (SANTOS, 2010, s.p.)

Diante disso, a gestação por substituição é classificada em dois subtipos: gestacional (*gestational surrugacy*) e tradicional (*traditional surrugacy*). Na forma gestacional, a heteroidentificação entre óvulo e gestante, possibilita utilizar as técnicas da reprodução assistida, se diferenciando da gestação por substituição tradicional, logo a forma gestacional, não utiliza os ovócitos da gestante, somente faz utilização do material genético fornecido ou doado da mãe contratante. Já a forma tradicional, tem como utilização o ovócito da gestante, ou seja, existe uma ligação genética entre a criança e a gestante. (SANTOS, 2010, s.p.)

Essa inovação da forma gestacional deu-se de forma controversa devido a possibilidade da tripla maternidade diante previsão do ordenamento jurídico, interpretado em matéria de parentesco, são essas: a mãe biológica (genética), a parturiente e a mãe efetiva (contratante). Essa forma de gestação é essencialmente artificial. (FRAZÃO, 2020, p. 39). Devido ao caráter consuetudinário e simples, a gestação por substituição tradicional, durante muito tempo, não reclamava a necessidade da utilização de contrato, eis que prevalecia a informalidade e os costumes sociais das relações familiares, mesmo que estivesse às sombras da lei, eram realizados somente em acordos informais entre as partes. (FRAZÃO, 2020, p. 39)

O surgimento da gestação por substituição gestacional trouxe consigo a necessidade da formalização do acordo entre as partes, devido ao envolvimento dos doadores de gameta e as clínicas de fertilização, criando um contrato para a adequação à nova realidade. É dado o nome a este tipo de acordo como, contrato de gestação ou *surrogacy arrangement*. (FRAZÃO, 2020, p. 39). Paralelamente a esses avanços reprodutivos, ocorreram fenômenos que trouxeram uma contribuição para difusão e popularização da maternidade por substituição. O aumento na busca pelos casais que desejam gerar um filho de forma não natural. Com principais causas como, o aumento dos números de casais homossexuais, o aumento dos números de casais inférteis e de pessoas solteiras, e mulheres que não desejam passar pelo processo de gestação, por opção própria (MOREIRA; CABRAL; ZAGANELLI, 2016, p. 08)

Afastada a possibilidade de adoção em maioria desses casais, alegado os motivos da ligação genética com um dos pais, a lentidão e burocratização no processo de adoção e também as características físicas, o passado da criança, bem como a idade (MOREIRA; CABRAL; ZAGANELLI, 2016, p. 08). As técnicas de reprodução assistida e contratos formulados na gestação por substituição recebem tratamentos diferentes quando aludidos por questões culturais, políticas e sociais em cada país, devido à questionamentos éticos, morais e religiosos, proibindo e até criminalizando essas práticas. Com isso, deu-se origem da gestação por substituição transnacional, ou, em inglês *cross-border surrogacy* (MOREIRA; CABRAL; ZAGANELLI, 2016, p. 08)

Além dessa proibição legal, a busca pela reprodução transnacional se dará através dos custos do procedimento, o valor pago à gestante, a qualidade dos serviços prestados pelos profissionais e pelas clínicas, o amparo legal do país. De igual modo, figuram, ainda, como possibilidades as características existentes nos gametas doados e que trazem consigo os aspectos físicos mais próximos dos desejados e parecido com os dos pais contratantes e também a proibição das uniões homoafetivas (LAURENTINO, 2017, p. 30). Ademais, o paradigma da filiação é atrelado à ligação do parentesco maternal ou paternal, biológico ou socioafetivo de um ser humano com outro, enquanto o estado de filiação é entendido como a qualificação jurídica dessa relação por um complexo de direito sendo reciprocamente considerados. (LAURENTINO, 2017, p. 30)

O Brasil está inserido no panorama internacional de gestação por substituição, contando com uma regulação intermediária, onde possui clínicas especializada na reprodução assistida, com técnicas de reprodução *in vitro* com custos baixos e médios, postura cautelosa em relação a essas práticas. Assim, há uma vedação em relação à modalidade onerosa e o estabelecimento de várias restrições à modalidade altruística (LAURENTINO, 2017, p. 31)

Dessa forma, ressalta-se que no Brasil, somente é permitida a gestação por substituição gestacional, sem que haja a utilização do gameta da gestante substituta, ocorrendo somente a reprodução assistida. Já a gestação por substituição tradicional é totalmente vedada no país (LAURENTINO, 2017, p. 31). No atual cenário do ordenamento jurídico brasileiro, o reconhecimento do vínculo da filiação, é dado através dos filhos nascidos durante o casamento e tem por presunção que são filhos genéticos do casal. Ora, que a lei aduz a presunção relativa onde, mãe é aquela que gesta (*mater semper certa est*), e por outra parte o marido é o pai legítimo (*pater est*) (SANTIAGO, 2020, p. 35) Nesta linha, o artigo 1.597 do Código Civil de 2002, aduz que:

Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal; II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento; III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga; V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido. (BRASIL, 2002)

É controverso, o entendimento a respeito da gestação por substituição como mencionada na doutrina civilista pátria. Para a maioria dos doutrinadores os contratos de cessão de útero são inválidos devido à ilicitude do objeto. Dessa forma, segundo Silvio Salvo Venosa:

Quanto à maternidade, deve ser considerada mãe aquela que teve o óvulo fecundado, não se admitindo outra solução, uma vez que o estado de família é irrenunciável e não admite transação. Nem sempre será essa, porém, uma solução eticamente justa e moralmente aceita por todos. A discussão permanece em aberto. Muito difícil poderá ser a decisão do juiz ao depa-
rar com um caso concreto. Tanta são os problemas, das mais variadas ordens, inclusive de natureza psicológica na mãe de aluguel, que o mesmo projeto de lei sobre reprodução assistida citado, em tramitação legislativa, proíbe a cessão do útero de

uma mulher para gestação de filho alheio, tipificando inclusive essa conduta como crime. Sem dúvida, essa é a melhor solução. No entanto, a proibição não impedirá que a sociedade e os tribunais defrontem com casos consumados, ou seja, nascimentos que ocorreram dessa forma, impondo-se uma solução quanto à titularidade da maternidade. Sob o ponto de vista do filho assim gerado, contudo, é inafastável que nessa situação inconveniente terá ele duas mães, uma biológica e outra geratriz. Não bastassem os conflitos sociológicos e psicológicos, os conflitos jurídicos serão inevitáveis na ausência de norma expressa" (VENOSA, 2007, p. 224 *apud* SANTIAGO, 2020, p. 36)

Assim, a comercialização do parto revela problemas como, os riscos nas explorações das mulheres, em especial àquelas menos favorecidas em premissas socioeconômicas, a dissonância relacionada à criação dos filhos e a desestruturação familiar, ou seja, ao modelo tradicional familiar imposto pela sociedade (SANTIAGO, 2020, p. 36). Em contrapartida, mesmo que em minoria, outros civilistas defendem que este contrato de gestação por substituição está atrelado à cessão ou empréstimo do útero e não está concentrado diretamente à criança. Em suma, está coaduna com o ordenamento jurídico interno, bem como, a Constituição federal de 1988. (SANTIAGO, 2020, p.36)

Esta corrente estabelece que para a paternidade-filiação deverá anuir o melhor interesse da criança. Ainda que conste na declaração de nascimento vivo o nome da gestante substituta, garantindo aos pais contratantes o direito de figurar no registro de nascimento. (SANTIAGO, 2020, p.37). Em consonância com o que foi mencionado, Guilherme Calmon (2003, p.747-863 *apud* SANTIAGO, 2020, p.37) defende que deverá prevalecer as decisões que sejam mais adequadas ao interesse da criança.

Em se admitindo como legítima a prática da maternidade-de-substituição e, especialmente, apesar de ilegítima se ela efetivamente ocorrer, a solução a respeito da maternidade jurídica, data vénia, não pode ficar a mercê daquela (ou daquelas) que envolveram suas ações em tal prática. Devem-se abstrair os fa-



tos jurídicos da gravidez e do parto, levando em conta que a concepção se dá em momento anterior a tais fatos e, desse modo, os pressupostos para o estabelecimento da maternidade e paternidade devem ocorrer antes da concepção. Nesse sentido, considerando a inexistência da relação sexual entre o homem e a mulher, mas verificando que a conjunção carnal foi substituída pela vontade vinculada a determinados outros pressupostos, como o projeto parental, é fundamental reconhecer que, para o Direito, apenas será mãe a mulher que desejou procriar, e não a mulher que engravidou" (...) "Em havendo a prática - mesmo que de forma ilícita -, logicamente que a criança não poderá ser considerada espúria e, conseqüentemente, deve ter resguardados os seus direitos e interesses, entre eles o de integrar uma família onde terá condições de ser amparada, sustentada, educada e amada, para permitir seu desenvolvimento pleno e integral em todos os sentidos, cumprindo-se, desse modo, os princípios e regras constitucionais a respeito do tema. Quanto à paternidade, maternidade e filiação originárias, no entanto, é oportuno observar o mesmo raciocínio anteriormente desenvolvidos a respeito da vontade como principal pressuposto para o estabelecimento dos vínculos, em substituição à relação sexual, já que também na maternidade-de-substituição - como prática associada às técnicas de procriação assistida - não há que se cogitar na conjunção carnal para o fim de permitir a concepção e o início da gravidez da mulher gestante. (CALMON, 2003, p. 747-863 *apud* SANTIAGO, 2020, p.37)

A corrente vanguardista, denota uma visão doutrinária majoritária, que vai de contra à legislação, refletido no sentido da interferência de uma parcela da sociedade ao aludido tema. Nesse sentido, essa problemática se trava no Brasil, impulsionados por impasses jurídicos, religiosos e éticos, desafiando questões que estão ligadas aos institutos basilares do direito da família (MOREIRA; CABRAL; ZAGANELLI, 2016, p. 15)

Em sentido estrito, a predominância das religiões e a controvérsia doutrinária, são fatores que estão presentes para dificultar a regulação da referida gestação por substituição através da lei. Não obstante, teve necessidade a regulamentação da gestação por substituição e

as técnicas da reprodução assistida, devido os avanços das técnicas da reprodução com o passar dos anos e o crescimento na demanda desses métodos (MOREIRA; CABRAL; ZAGANELLI, 2016, p. 15)

Nesta contenda, na década de 1980, através do silêncio do legislador, surgiu dúvidas a respeito da legalidade ou não, acerca da prática dessa gestação. Assim, dentro das relações privadas, é permitido aquilo que não é vedado pela lei, não contrariando a ordem pública, bem menos, os costumes sociais, dando-se esta prática através de instrumentos infralegais (SANTIAGO, 2020, p.39). Segundo Santiago (2020, p. 39), quanto à regulamentação desta maternidade por substituição, não é derivada por previsão estritamente legal, ainda assim, a Constituição Federal aduz garantias para o exercício dos direitos reprodutivos, em que expressa os princípios basilares no artigo 226, § 7º:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. (BRASIL, 1988, s.p.)

Perante a ausência do respaldo legal, com apoio doutrinário e em sentido estrito, seja este por desinteresse do legislador ou pelo entrave ideológico. A regulamentação da reprodução assistida e a gestação por substituição foi realizada através do Conselho Federal de Medicina, em 1992. Com regulamentação atual através do Provimento Nº 63, de 2007, da Corregedoria Nacional de Justiça (CNJ) e Resolução Nº 2.168, de 2017 do Conselho Federal de Medicina. (SILVA, 2015, p. 26). Através dessa Resolução do Conselho Federal de Medicina supramencionado, o registro pelos pais socioafetivos das crianças tidas através da gestação por substituição, seja genéticos ou contratantes, independerá da decisão judicial. (SANTOS, 2010, s.p.).

Ao considerar o atual cenário internacional, o Brasil figura em grau intermediário de regulamentação e segurança para as partes contratantes da gestação por substituição, eis que não possui qualquer previsão contrária a tal prática na legislação *strictu sensu* nacional, bem como possui disposições regulamentadoras pela Corregedoria Nacional de Justiça e pelo Conselho Federal de Medicina, coloca o Brasil em grau (SANTOS, 2010, s.p.). Dessa forma, o Conselho Federal de Medicina recomenda que haja a anuência contratual entre as partes envolvidas (receptora e pais contratantes), com a presença ou não da clínica de reprodução assistida, para evitar possíveis conflitos, assegurando assim, as obrigações e os direitos das partes, estipulando eventual indenização, bem como, qualquer tipo de restrição (SANTOS, 2010, s.p.).

Diante todo exposto, a maior dificuldade na atualidade para a realização da gestação por substituição no Brasil, está atrelada principalmente na ordem jurídica, revelando limitada possibilidade para a prática, onde, dentro do ordenamento jurídico nacional o contrato oneroso negocial à cessão temporária uterina, não há integral previsão legal sendo somente parcial, dessa forma, não obsta sua celebração, o que, aduz sua natureza atípica ou mesmo, *sui generis*. Pela liberdade nas negociações, a lei assegura que o contrato poderá obter especificidade na orientação em sanar conflito e também na cessão temporária uterina. Contudo, deve-se ressaltar que, em se tratando dos direitos da personalidade, deverá prevalecer os direitos humanos. (SILVA, 2015, p.26)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, buscou-se denotar uma maior compreensão acerca das peculiaridades pertinentes à gestação por substituição, bem como, a reprodução assistida, com referentes questões voltadas aos direitos de família em normas nacionais e internacionais. Pretendeu-

-se avaliar os entendimentos dessas práticas dentro do ordenamento jurídico brasileiro. No contexto histórico, sabe-se que o homem, em decorrência das práticas culturais e históricas difundidas, recebeu tratamento privilegiado, inclusive no que toca à normalização de tais práticas pelo ordenamento jurídico. A mulher desde seu nascimento é “adestrada” a cuidar e servir a essas necessidades supramencionadas, de modo que, desde sua inclusão no âmbito social, com o seu nascimento, a mulher é vista como o sexo “frágil” e que deve seguir uma postura social de submissão ao masculino.

No que concernem aos direitos sexuais e aos direitos reprodutivos, é necessário pensar em uma ótica de integração em movimentos dialéticos para a construção da democracia. A atuação das mulheres no reconhecimento de seus direitos sexuais e reprodutivos denota uma ruptura da heteronomia masculina, retirando o conceito androcêntrico imposto. Diante disso, é necessário o reconhecimento dos direitos de todos os indivíduos de forma igualitária, de modo a concretizar, no campo da efetividade, a acepção trazida pela Carta Maior. A ampliação e o entendimento dos direitos voltados às mulheres, aduzindo mais espaços para os próprios reconhecimentos corporais, físicas, psíquicas e morais, instituindo uma maior satisfação como pessoa, vida, família e cultura.

O surgimento do conceito da Bioética traz como basilar três princípios para o entendimento ao enfrentamento da ética profissional, a beneficência, a não-maleficência, a justiça e a autonomia. A principal visão a respeito da autonomia é aduzir ao indivíduo o saber do direito à cerca da liberdade de decisão sobre sua vida, sem que haja qualquer tipo de interferência de outros indivíduos. Neste sentido, a gestação por substituição é dividida em dois grupos: a gestação por substituição gestacional utilizando as técnicas da reprodução assistida, em que não se utilizam os ovócitos da gestante contratada, ou seja, utiliza somente a gestão uterina para a gestação da criança. Já a gestação por substituição tradicional, é necessária a utilização do material genético fornecido pela mãe contratada, e esta última prática é totalmente vedada no Brasil.

O ordenamento jurídico brasileiro possui uma regulação à prática da gestação por substituição de forma intermediária. Protegendo antes de qualquer coisa, o melhor interesse da criança, e também o direito personalíssimo e o direito do indivíduo quando se trata do direito da mulher. Dessa forma, a doutrina civilista pátria aduz, que a natureza dos contratos de gestação por substituição, são inválidos devido à ilicitude do objeto. Diante de todos os fatos mencionados, é notório que é necessário o reconhecimento dos direitos das mulheres. Com total abrangência aos seus direitos sexuais e reprodutivos, de modo que, aduzem o momento que desejam ter filhos. As normas impostas no ordenamento jurídico brasileiro têm uma carência a respeito de respaldo para a prática da reprodução assistida, bem como, a gestação por substituição. Assim, a lei está omissa por parte na área de contratos, devido ao entendimento de que a natureza do contrato se tornará inválido devido a ilicitude do objeto, o que leva a muitos realizar essas ações pela sombra da lei.

REFERÊNCIA

ALDANA, M; WINCKLER, S. Direitos reprodutivos: debates e disputas sobre o direito ao aborto no contexto da redemocratização do Brasil. *In: Revista Seqüência*, n. 58, p. 167-183, jul. 2009. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/47426862_Direitos_reprodutivos_debates_e_disputas_sobre_o_direito_ao_aborto_no_contexto_da_redemocratizacao_do_Brasil. Acesso em: 25 mar. 2021.

ÁVILA, Maria Betânia. Direitos sexuais e reprodutivos: desafios para as políticas de saúde. *In: Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 19, sup. 2, p. S465-S469, 2003. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csp/v19s2/a27v19s2.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2021.

BRASIL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur229171/false>. Acesso em: 27 abr. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 abr. 2021.

BRASIL. **Lei Nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996.** Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm. Acesso em: 27 abr. 2021.

BRASIL. **Lei Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 27 abr. 2021.

CARLOTO, C. M.; DAMIÃO, N. A. Direitos reprodutivos, aborto e Serviço Social. In: **Serv. Soc. Soc.**, São Paulo, n. 132, p. 306-325, mai.-ago. 2018 Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-66282018000200306&script=sci_arttext. Acesso em: 21 mar. 2021.

FRANÇA, K. V.; BRAUNER, M. C. C. **Interfaces entre Bioética e Direito acerca da Regumentação e Descriminalização do Aborto em Defesa da Consolidação dos Direitos Femininos no Brasil.** Disponível em: <file:///C:/Users/WINDOWS/Downloads/2374-11417-1-PB.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2021.

FRAZÃO, Dulce Acher franco. **Dilemas na Gestação de Substituição:** Compreender o Debate Português. 106f. Dissertação (Mestrado em Ciências da Comunicação) – Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2020. Disponível em: https://run.unl.pt/bitstream/10362/110186/1/2020_Dulce_Frazaao_48421_Msc_Dissertacao_CC_CCNT.pdf. Acesso em: 29 abr. 2021.

JUNQUEIRA, Cilene Rennó. **Bioética.** Disponível em: https://www.unasus.unifesp.br/biblioteca_virtual/esf/2/unidades_conteudos/unidade18/unidade18.pdf. Acesso em: 26 abr. 2021.

LAURENTINO, Carolina Amorim. **Gestação de Substituição:** a dificuldade em determinar a maternidade jurídica da criança gerada através de sub-rogação do útero. 78f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Universidade do Sul de Santa Catarina, Tubarão, 2017. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/bitstream/handle/12345/3907/Carolina%20Amorim%20Laurentino.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 29 abr. 2021.

MARIANO, D. E. S.; SILVA, G. **A Submissão Feminina na Sociedade Patriarcal.** Disponível em: <http://www.filologia.org.br/ixcnlf/8/14.htm>. Acesso em: 22 abr. 2021.

MOREIRA, R. V.; CABRAL, H. L. T. B.; ZAGANELLI, M. V. A Possibilidade de Contrato na Relação “Útero de Substituição”. In: **Derecho y Cambio Social**, Lima, n. 45, 2016. Disponível em: https://www.derechoycambiosocial.com/revista045/A_POSSIBILIDADE_%20DE_CONTRATO.pdf. Acesso em: 29 abr. 2021.

ONU. **Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher.** Pequim: ONU, 1995. Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/declaracao_beijing.pdf. Acesso em: 27 abr. 2021.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 27 abr. 2021.

PETRY, A. R.; MEYER, D. E. E. Transexualidade e heteronormatividade: algumas questões para a pesquisa. In: **Textos & Contextos** (Porto Alegre), Porto Alegre, v. 10, n. 1, p. 193 -198, jan.-jul. 2011. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/index.php/fass/article/view/7375/6434>. Acesso em: 22 abr. 2021.

ROSAS, Cristiano Fernando *et al.* **Ética em Ginecologia e Obstetrícia**. São Paulo: CREMESP, 2004. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Jefferson-Drezett/publication/265164901_Etica_em_ginecologia_e_obstetricia/links/54021d640cf2bba34c1b7d0d/Etica-em-ginecologia-e-obstetricia.pdf. Acesso em: 26 abr. 2021.

SANTIAGO, Juliana faria. **Gestação Por Substituição**: a ordem pública internacional e o melhor interesse do menor. 100f. Dissertação (Mestrado em Direito, Estado e Constituição) – Universidade de Brasília, Brasília, 2020. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/39024/1/2020_JulianaFariaSantiago.pdf. Acesso em: 29 abr. 2021.

SANTOS, Otávio Marambaia dos. Gravidez de substituição. In: **Rev. Bras. Saúde de Matern. Infant.**, Recife, v. 10, supl. 2, p. S363-S367, dez. 2010 Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rbsmi/v10s2/14.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2021.

SILVA FILHO, Carlindo de Souza. Os princípios Bioéticos. In: **Residência Pediátrica**, v. 7, n. 1, 2017. Disponível em: <http://residenciapediatrica.com.br/detalhes/264/os-principios-bioeticos/en-US#:~:text=Em%201979%2C%20Tom%20Beauchamp%20e,escrito%20no%20s%C3%A9culo%20V%20a.C.>. Acesso em: 26 abr. 2021.

SILVA, Eliane Fernandes da. **Aspectos Jurídicos da Gestação de Substituição – Regulação da Prática**. A Resolução do Conselho Federal de Medicina Nº 201/2013. 59f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2015. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/7105/1/21058843.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2021.

TAVASSI, Ana Paula Chudzinski, *et al.* O que são direitos sexuais e reprodutivos? In: **Politize**, portal eletrônico de informações, 20 abr. 2021. Disponível em: <https://www.politize.com.br/equidade/blogpost/o-que-sao-direitos-sexuais-e-reprodutivos/>. Acesso em: 27 abr. 2021.

18

Gabriel Rocha Oliveira
Jessica Ferreira Machado
Tavã Lima Verdan Rangel

FETOS ANENCÉFALOS E A INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ: A ADPF 54 COMO INSTRUMENTO DE RECONHECIMENTO DOS DIREITOS REPRODUTIVOS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O acórdão da ADPF 54 veio com o intuito de declarar a inconstitucionalidade da interpretação que diz que interromper uma gravidez de feto anencéfalo é uma conduta na qual está tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal brasileiro, tendo como objetivo solucionar a polêmica relativa ao direito de interromper ou não voluntariamente a gestação, comprovada a não condição de sobrevivência após o nascimento.

Essa decisão representou um grande passo aos direitos das mulheres, e principalmente as mulheres gestantes, no qual antes deste julgamento e arguição, necessitavam de tomar uma série de medidas, pedidos e alvarás judiciais, nas quais muitas vezes, se extinguíam pela perda de objeto, tendo em vista que com a demora na apreciação do caso, o nascimento ocorria, assim, não necessitando mais da decisão em questão.

A decisão da Corte Brasileira proporcionou um grande avanço no que tange a concretização dos direitos e liberdades individuais da mulher, principalmente no campo da jurisdição constitucional. Ao mencionar os direitos individuais e reprodutivos, observa-se que, no mundo todo há um processo de aprimoração dos mesmos, uma forma de inteirar-se com maior consenso ao atual estágio da ciência, medicina, além, das demandas femininas que variam conforme a necessidade atual destas mulheres.

O DILEMA JURÍDICO: TEORIAS SOBRE O INÍCIO DA VIDA

O ponto de referência a respeito de onde se inicia a vida não é matéria pacífica, nem entre cientistas, religiosos e filósofos ou mesmo entre entusiastas da própria área, na qual há discordância também entre

os juristas. Em busca de uma definição, foram elaboradas diversas teses, buscando determinar o momento exato para este início, sendo relevante que a legislação brasileira adote uma dessas disposições, para possibilitar maior proteção jurídica. Isso porque, em certos casos, embora a solução prática para o evento ser o mesmo em uma ou outra teoria, a solução jurídica poderá ser distinta. (COSTA, GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 298)

Ao se discutir sobre o aborto é pertinente que a regra de que necessita existir vida, e o debate na doutrina jurídica é a que instante inicia a personalidade jurídica, logo a garantia ao bem da vida. Há várias construções que buscam definir o momento em que a vida se concebe, cheio de controvérsias, determinar o momento exato seria pretensiosamente arbitrário. (HABERMAS 2004, p.44, *apud*, RIBEIRO, 2020, p.3). No entanto, existem algumas teorias estabelecidas.

A teoria concepcionista considera que há o começo da vida com a fecundação, sendo essa conhecida como teoria biológica. (RIBEIRO, 2020, p.3). Segundo Costa e Giolo (2015, p. 299), os apoiadores dessa teoria utilizam como fundamento básico para sustentar essa tese o motivo de que o zigoto, a primeira célula gerada a partir da fecundação, já compreende toda a carga genética do ser que iniciou a ser desenvolvido. Assim, para esta teoria, nessa etapa, o corpo é formado por uma única célula, que sofrerá inúmeras divisões até atingir a etapa adulta do ser humano. Nesse sentido, Flores destaca que:

Inexiste dúvida de que, a partir da concepção e dos primeiros desdobramentos celulares já existe vida. E esta vida carrega, naquele, ainda informe, conglomerado de células, o código genético individual que fará daquele ser um integrante único do gênero humano, diferenciado, em maior ou menor grau, de todos os seus demais congêneres. (FLORES, 2005, p.161 *apud* COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 299)

Para a teoria da nidificação, apenas existiria vida após a nidificação, processo de estabelecimento, isto é, após a fixação do embrião na parede uterina, assim, somente após esse processo o embrião pode-

ria se desenvolver totalmente, e só assim haveria a viabilidade da vida (DORIGATTI, 2016, s.p). Sendo assim, para os simpatizantes desta teoria, apenas seria possível identificar a vida de um embrião, depois que fosse ultrapassada essa etapa de seu desenvolvimento (COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 305). Para Cristiane Beuren Vasconcelos:

Esta teoria prega que somente a partir da nidação do ovo no útero materno é que começa, de fato, a vida. Tendo em vista que esta fase começa em torno do sexto dia, quando começam a ocorrer as primeiras trocas materno-fetais, e termina entre o sétimo e o décimo segundo dia após a fecundação, pela doutrina da nidação do ovo, enquanto este estágio evolutivo não for atingido, existe tão somente um amontoado de células, que constituiriam o alicerce do embrião (VASCONCELOS, 2006, p.35 *apud* COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 306)

Nessa perspectiva, a vida só iniciaria dias após a fecundação, e não no momento exato dessa, assim como sugere a teoria concepcionista. (COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 306). Segundo Ribeiro (2020, p.3), há, também, a teoria neurológica que define o começo da vida sendo no estágio em que há a formação do sistema nervoso. Sendo assim, a partir desta teoria, a vida humana só seria provável com o cérebro humano. Além disso, se a peculiaridade notável da raça humana é exatamente a aptidão de pensar, e essa exclusivamente se dá devido ao desenvolvimento do cérebro. (COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 309)

Para o direito penal, ressalta-se que, é importante a percepção que a vida se inicia a partir da nidação, quando o embrião se estabelece na parede do útero materno. Crê-se que o óvulo fecundado leva em torno de 1 a 4 dias na trompa, tendo que entre o dia seis e oito, já estar inserido na mucosa uterina. O consumo da pílula do dia seguinte é um dispositivo anticoncepcional lícito, pois seu papel é atrapalhar o encontro do espermatozoide com o óvulo ou, existindo a fecundação, ocasionar descamações do endométrio o que impossibilita o estabelecimento do zigoto e, por conseguinte a gravidez. Por outro lado, já os anticoncepcionais de modo geral inibem a ovulação. (PEREA, 2016, p. 2)

Esta teoria sustenta como principal defensor, o biólogo contemporâneo Jaques Monod, prêmio Nobel de Biologia em 1965, o qual defende que, por ser o homem um ser fundamentalmente consciente, não é possível admiti-lo como tal antes do quarto mês de gestação, quando se pode constatar, eletroencefalograficamente, a atividade do sistema nervoso central diretamente relacionado à possibilidade de possuir consciência (SOUZA, 2010, s.p. *apud* COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 306)

Nesse sentido, o que estabelece a vida humana é o cérebro, de forma que, antes dele, ela seria impossível. Contudo, há um dissenso entre os apoiadores, a respeito de qual instante do desenvolvimento do cérebro se inicia a vida. Souza argumenta que anteriormente ao quarto mês de gestação não seria provável identificar a vida humana no conceito, e que apenas depois de averiguar os sinais de atividade cerebral, seria plausível reconhecê-la com convicção. (SOUZA, 2010, s.p. *apud* COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 309). No entanto, na fala do Ministro Luís Roberto Barroso:

Se a vida humana se extingue, para a legislação vigente, quando o sistema nervoso para de funcionar, o início da vida teria lugar apenas quando este se formasse, ou, pelo menos, começasse a se formar. E isso ocorre por volta do décimo quarto dia após a fecundação, com a formação da chamada placa neural. (BARROSO, s.d, s.p, *apud* COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 306)

A teoria do desenvolvimento do sistema nervoso central tem como argumento fundamental a Lei n.º 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que regulamenta a retirada de tecidos e órgãos com objetivo de terapias e transplantes. O dispositivo legal estabelece que está remoção somente é realizável após a realização de um diagnóstico de morte encefálica (COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 2). Sendo assim, cabe destacar o entendimento do Conselho Regional de Medicina de Goiás que estabelece:

A Morte Encefálica (ME) é caracterizada pela perda completa e irreversível das funções encefálicas, definida pela cessação das

atividades corticais e do tronco encefálico, resultando, portanto, na morte da pessoa. (OLIVEIRA; CREMEGO, 2014, s.p *apud* COSTA, GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 311)

O dispositivo legal disposto acima declara sobre a forma de diagnóstico da morte encefálica, na qual, necessita de certificação dos critérios tecnológicos e clínicos dispostos na resolução do Conselho Federal de Medicina, através da Resolução n.º 1.480/97 do CFM, que dispõe sobre tais procedimentos que devem ser observados (COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 310)

Ainda nesta toada, considera-se que, de acordo com o princípio da máxima efetividade, a compreensão da lei deve ser tal que forneça ao direito fundamental a maior efetividade viável para a prática efetiva de seu fim. Nesse sentido, o direito constitucional à vida, não foge à regra, deve ser compreendido da forma mais extensiva possível. Logo, não deveria somente dar importância ao nascimento com vida, de acordo com o Código Civil, uma vez que isso seria limitar a defesa da vida *lato sensu*, isto é, ofereceria pouco amparo à vida intrauterina. (PEREA, 2016, p. 2).

De forma sintética, os autores acima citados ainda completam que, conforme a lei citada, caso haja o diagnóstico de morte cerebral, aos olhos do Direito, esta pessoa será considerada morta, e com isso, não haverá proteção à vida após paralisação destas atividades do sistema nervoso central. Caso alguém atente contra o corpo do *de cujus*, o sujeito que praticou o ato irá responder pelas questões que tenham relação a proteção dos cadáveres, e não as figuras penais que relacionam com a integridade física e proteção à vida do sujeito vivo (COSTA; GIOLO JÚNIOR, 2015, p. 310). E é com este argumento de que a vida tem seu fim após a paralisação das atividades cerebrais, que os que defendem esta teoria entendem que a vida tem início do mesmo modo em que termina, a partir da formação do cérebro.

Dentre as teorias dispostas atualmente, a adotada pelo Código Civil (2002), é a teoria natalista, que, conforme Ribeiro (2020, p.3), “garante a origem da vida junto a sua personalidade jurídica no momento do nascimento com vida, aquele momento do primeiro respirar, sem a dependência da mãe”. E, mesmo que seja integrada ao Código Civil atual, ela não é a principal, pois ele vem garantir também o direito do nascituro, tema que gera bastante debate. (RIBEIRO, 2020, p.3).

Dispõe, também, sobre este tema, a ministra Carmen Lúcia Antunes Rocha (2004, s.p), que afirma que “se a proteção constitucional do direito à vida refere-se ao ser humano, ao *humanum genus*, nem se há duvidar que o embrião está incluído na sua proteção jurídica. O embrião é ser e é humano”. Contudo, Tartuce afirma que há diversas posições que vão ao contrário, nas palavras do próprio autor:

Entretanto muitas são as posições em sentido contrário, havendo quem defenda não haver o constituinte se manifestado sobre o termo “*a quo*” dessa cláusula constitucional pétrea, o que permitiria à legislação infraconstitucional definir quais seriam os termos iniciais do direito fundamental à vida, possibilitando, assim, a título exemplificativo, a edição de normas permissivas ou descriminalizantes do aborto, como, aliás, já o faz o nosso atual Código Penal em certas hipóteses excepcionais. (TARTUCE, 2014, p.2)

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, manifesta a seguinte dicção: “art. 5º *todos* são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” (BRASIL, 1988).

Em uma leitura inicial do art. 5º, a palavra *todos* aparenta abarcar não só os sujeitos já nascidos, mas da mesma forma o embrião e o feto. Esse termo é o que sustenta o argumento da teoria do direito ao nascimento ou direito à vida, ligado ao direito da personalidade. Logicamente, após esse pensamento, entendeu-se que o aborto terapêuti-

co viola o “sentimento filosófico do ordenamento jurídico, é inconstitucional e contradiz o direito civil”. (LORENZETTI, 1998, s.p).

Tartuce (2014, p. 3), ainda, afirma que algumas normas do Direito Internacional vêm reforçar esse entendimento, assim como o Pacto de São José de Costa Rica, que determinou após a convenção “que pessoa é todo ser humano”, e assim, todos os sujeitos têm direito ao respeito à sua vida, após o momento da concepção, tal como está disposto nos arts. 1º, § 2º, e art. 4º da Convenção. Os princípios do texto constitucional, sejam eles positivados ou não, são, alguns deles, limitados a outros princípios que podem se colidir em algum momento, no qual exige que sejam subjugados a normas para ponderá-los, assim como remete à obra de Robert Alexy (1993, s.p, *apud* TARTUCE, 2014, p.3).

Caso haja colisão entre garantias fundamentais ou princípios constitucionais, cabe realizar, além da ponderação entre eles, o hermeneuta pode recorrer a um terceiro princípio que seja como um critério para solucionar o conflito, o que traz à tona o princípio da proporcionalidade, que também pode ser chamado de princípio dos princípios. Assim, o legislador, diante do caso concreto, comparando o peso de cada princípio em prol do bem jurídico em questão, decidirá qual deles terá prioridade no caso. (GUERRA FILHO, 1999, s.p, *apud* TARTUCE, 2014, p.3).

O DEVER OU O DIREITO DE GERAR? REFLEXÕES SOBRE A INTERRUÇÃO DA GRAVIDEZ

Ao traçar o contexto histórico, as reflexões iniciais surgiram por intermédio dos movimentos feministas em meio a grupos socialistas, no ano de 1830, com o propósito, e, visando a proteção da saúde e dos direitos individuais, além de abarcar os direitos reprodutivos e sexuais,

incluindo o direito de decisão sobre como e quando ter filhos. (CHESLER, 1992, s.p *apud* CORREA; PETCHESKY, 1996, p.151).

Após o Código Penal de 1940 e a Constituição Federal de 1988 o ideal seria que não houvesse brechas, mesmo em que os legisladores estivessem preocupados com propostas distintas em épocas distintas. Atualmente, o Código Penal (1940) admite a criminalização do aborto, porém, não há penalização ao tratar dos casos onde há necessidade de salvar a vida da mulher, ou nos casos de estupro. (RIBEIRO, 2020, p.3).

A objetividade jurídica do crime de aborto é a vida, mais precisamente, a vida do feto e sua proteção. A partir da imposição desse tipo penal, é determinado o início da vida humana. Mesmo com conflitos inerentes ao tema, o entendimento é que a vida humana existe após a nidação. (PEREA, 2016, p. 2). Ao dispor sobre o aborto, Machado (2017, p. 6), diz que há dois cerne para discussão, por um lado há quem defenda a vida abstrata, e no outro, a vida vivida.

Logo, pela dominação de “vida vivida” temos como definição lógica a mulher, que possui o seu direito a vida defendido pelo ordenamento jurídico e historicamente pelos grupos militantes de feministas; e por vida abstrata possuímos o “indivíduo”, o feto, a concepção, a forma mais primitivas, analisada sem a mulher (a vida que o mantém “vivo”). Esta “vida abstrata” é defendida pelos religiosos com uma noção conservadora, que se opõe descaradamente, no caso do Brasil, a laicidade do país. (RIBEIRO, 2020, p.3).

Ao ver a sexualidade e a reprodução numa visão igualitária, entende-se que ambas são dispostas em vertentes diferentes. Enquanto a sexualidade, vem discutir relações e sobre como se formou os sistemas de gêneros, a reprodução já vem dispor sobre a própria relação das mulheres e suas desigualdades sociais. (CORREA; PETCHESKY, 1996, p. 165).



Os autores acima citados ainda elucidam que, a igualdade, no campo de entendimento referido a reprodução é antagônico entre mulheres e homens. Visto que, somente mulheres possuem a condição biológica de dar à luz, e todas as situações de riscos que rodeiam, portanto somente mulheres são capazes de decidir o momento de se reproduzir. Entre os riscos citados, pode se considerar os perigos e benefícios dos medicamentos contraceptivos, na questão do uso desse medicamento, não há igualdade, pois quem carrega os riscos médicos e o do uso contínuo do medicamento para não engravidar é a mulher. (CORREA; PETCHERSKY, 1996, p. 166).

Desta forma, essa igualdade necessita ser respeitada também entre as mulheres, buscando um atendimento do Estado sem distinção social e econômica, o que venha a proporcionar formas de acesso à educação sexual e a saúde para essas mulheres. Muitas pesquisas clínicas efetuadas entre mulheres pobres urbanas, que sofrem com transporte precário ou se mudam com frequência, explicam que podem não haver circunstâncias necessárias para que haja uma assistência médica adequada, assim, essas mulheres estão em desacordo com o princípio da igualdade. (CORREA; PETCHERSKY, 1996, p. 167).

Da mesma forma, problemas de discriminação surgem quando métodos seguros tais como camisinhas e diafragmas, pílulas com baixas doses de hormônio ou condições de aborto seguro estão disponíveis apenas para mulheres com suficientes recursos financeiros (CORREA; PETCHERSKY, 1996, p. 167).

O direito reprodutivo, basicamente, abarca a não imposição de um estereótipo ou dever à mulher, mas sim, defende a sua dignidade sexual e sua liberdade de escolha, desviado de qualquer forma de violência ou discriminação por suas escolhas ou atitudes. O direito reprodutivo vem com a proposta de defender a mulher, sua autonomia e liberdade. Esse direito veio basicamente do confronto a temas que, são considerados polêmicos, e que são de acesso hermético na sociedade brasileira. (SOUSA, 2010, p. 4.906).

Segundo Ribeiro (2020, p. 4), o direito não é imutável, mas sim adaptado a época na qual ele se encontra. No Brasil, apesar do Código Penal ser de 1940, e ter havido, na parte geral da codificação, uma reforma em 1984, ao tratar da temática do aborto, ainda não houve nenhum consenso no que tange ao tema, além, dos legisladores não conseguirem adaptar a temática do aborto a nova realidade atual. Segundo Azevedo (2017, p.4), é necessário para que haja a regularização jurídica de embriões/fetos e das mulheres, a análise dos fundamentos políticos e filosóficos dos direitos reprodutivos e sexuais.

Luc Boltanski (2012, p. 216) ressalta que para a sociologia há duas questões, a primeira que se relaciona com sua legitimidade e sua prática, visto que o aborto é constantemente consentido na realidade, e por outro lado, é considerado um ato reprovável por princípios. A segunda questão trata sobre sua visibilidade e generalidade, onde, é um tema conhecido por todo o mundo, e ao mesmo tempo é colocado de lado, se tornando uma temática clandestina e oculta, até mesmo por sociedades onde sua prática é permitida. (LUNA, 2019, s.p).

Assim, levando em consideração a regularidade e a relevância dos agravos que o aborto pode estabelecer é razoável refletir que esta temática deveria ser debatida de forma inteiramente plena e ausente de discriminações nos cursos de graduação de enfermagem, medicina e de outros especialistas habituados às precauções com o bem estar integral da mulher. Quando se fala de maneira integral, entende-se que não somente fossem examinados assuntos como o quadro clínico, etiologia, tratamento e diagnóstico, mas também questões emocionais relacionadas à decisão de interrompê-la ou à perda da gravidez, as concepções legais e sociais relacionadas à interrupção da gestação, a consciência da decisão, o encargo dos órgãos governamentais, e o isolamento em que as mulheres são postas nessas circunstâncias. (MATTAR, 2012, p.4)

A saúde da mulher, no Brasil, foi introduzida nas diretrizes nacionais de saúde nas primeiras décadas do século XX, sendo, nesta época, limitadas às demandas concernentes ao parto e à gravidez. Os planos materno-infantis, instituídos nos anos de 1930, 1950 e 1970, transpassavam uma perspectiva restrita sobre a mulher, fundamentada em sua característica biológica e na sua função social de mãe, doméstica e responsável pela educação, criação e precaução com o bem estar dos filhos e outros componentes da família (BRASIL, 2007, p.2).

Historicamente, a posição reservada às mulheres, no que se refere às normas sexuais e reprodutivas, era um dos pontos de maior tensão no momento da elaboração e da aplicação de leis e políticas. Geralmente, estas leis e políticas estabeleciam mais restrições à liberdade sexual e reprodutiva feminina, justificadas como necessárias para a reprodução e o desenvolvimento saudável da população (VENTURA, 2009, p. 4).

A criminalização do aborto infringe os direitos das mulheres e a sua liberdade reprodutiva, desrespeitando, assim, seus direitos humanos (SYDOW; GALLI, 2011, p.3). Ora, ao se pensar em toda a complexidade que reveste a matéria, as mulheres necessitam de ter o direito de optar por interromper ou não a gravidez. Relaciona-se com uma complicada e delicada decisão, ainda para quem tem disponibilidade ao aborto seguro. Ademais, ao destacar a prática do aborto, é necessário levar em consideração que diversas mulheres engravidam sem se programar (ALMEIDA, 2012, s.p).

Sendo assim, para o indivíduo faz-se indispensável ter livre-arbítrio, e isto se emprega à escolha da mulher em face das temáticas relacionadas ao aborto, porque cada pessoa tem deveres e direitos para com o Estado, que, em substituição do incriminar e punir, deveria ajudar e apoiar. Outrossim, a política de organização familiar não subsiste com bom resultado no Brasil, assim, o Estado não pode exigir da mulher algo que ele não desempenha em concordância como as garantias dessa mesma mulher (SYDOW; GALLI, 2011, p. 3). Dessa for-

ma, a reavaliação das leis brasileiras em relação ao aborto pode possibilitar a implantação de ações que garantam maior independência das mulheres nos quesitos reprodutivos (MENEZES; AQUINO, 2009, p. 4).

As mulheres precisam ter liberdade a respeito de seu corpo e de sua sexualidade, além disso, a discussão do aborto deveria ser conduzida pelo bem comum da coletividade. Conforme a perspectiva da saúde pública, a conjuntura atual de mortes de mulheres em total capacidade reprodutiva é intolerável. Nessa direção, e em conformidade com as bases democráticas do Brasil, faz-se imprescindível a instauração de grande discussão nacional a respeito do assunto, que resultaria em protesto da sociedade em voto plebiscitário. Assim, a descriminalização do aborto seria uma ação de grande repercussão para o regresso dos indicadores atuais de morbidade e mortalidade feminina (TEMPORÃO, 2012, p.3).

FETOS ANENCÉFALOS E A INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ: A ADPF 54 COMO INSTRUMENTO DE RECONHECIMENTO DOS DIREITOS REPRODUTIVOS

Inicialmente, é necessário esclarecer a diferença do crime de aborto e a interrupção da gravidez de um feto anencéfalo. No atual Código Penal de 1940, a conduta do aborto é prevista como criminosa, mesmo havendo duas hipóteses de aborto legal. Nos casos em que há previsão do aborto legal, não há punição quando não há outra forma para salvar a gestante, chamado também de aborto necessário, e, quando a gravidez decorrer de um estupro, sendo o aborto humanitário. (BARALDI; DINIZ, 2007, p.172)

Os autores acima ainda dissertam que, há dois elementos essenciais para caracterizar a temática, a gravidez e a morte do feto ou embrião, que pode ou não ter expectativa de vida independente. Ademais, caso não haja gravidez ou um desenvolvimento viável, importante tratar da questão da inviabilidade da gravidez nesse caso; assim, se não houver possibilidade de uma vida fora do útero, não há motivo para falar de crime de aborto. (BARALDI; DINIZ, 2007, p.172)

A palavra anencéfalo vem do grego, *An* quer dizer privação e *encephalos* quer dizer cérebro. Assim, na origem da palavra, anencéfalo quer dizer sem cérebro. Os fetos com essa condição, não possuem as estruturas cerebrais referentes ao córtex e os hemisférios cerebrais, dispondo apenas do tronco cerebral. Sendo assim, ausente de toda e qualquer função superior do sistema nervoso central, parte essa responsável por emoções, consciência e afeto. As funções restantes são as responsáveis pela respiração, funções que dependem da medula espinhal e vasomotoras, nas quais são na realidade automáticas. (DINIZ; RIBEIRO, 2004, s.p)

Sobre os fetos anencéfalos, sua viabilidade e a existência do tronco cerebral, Becker afirma que:

Quando se sabe não ter cérebro, considera-se o cérebro como uma unidade integrada e não somente o tronco cerebral, porque alguns defendem que o anencéfalo, possuindo o tronco, estaria vivo. Não, ele não está vivo. O anencéfalo está morto. O ser como indivíduo integrado, com as funções integradas, está morto. O que existem ainda são órgãos vivos. É um indivíduo morto com alguns órgãos vivos. Esse é o anencéfalo (BECKER, s.d, s.p. *apud* BARALDI; DINIZ, 2007, p.175).

Grande parte dos fetos anencéfalos vai sobreviver, em média, até 48 horas após o nascimento. Caso a etiologia seja brida amniótica, pode acontecer de sobreviver por mais tempo, por dias, talvez. Nos casos das gestações de fetos anencéfalos, pode acarretar na mulher patologias, nas quais levam a gravidez a um alto risco, assim como o

aumento do líquido amniótico, que pode vir a causar uma maior distensão do útero, podendo ocorrer hemorragias, ou até mesmo uma hipertensão. (PINOTTI, 2004, p.1).

Diniz e Paranhos (2004, s.p), ainda, dissertam sobre a gravidade desse tipo de gestação, os malefícios trazidos para a gestante além do risco de morte. Os autores ainda ressaltam que, em média, há 50% de probabilidade de ocorrer: polidrâmnio, que é o aumento do líquido amniótico, que vem a causar o aumento do tamanho do útero; hemorragia; atonia no pós-parto; e a possibilidade de descolamento da placenta, caso haja tentativa de drenagem do líquido amniótico.

José Aristodemo Pinotti, ao tratar também sobre a formação do feto anencéfalo, disserta que: “a anencefalia é resultado da falha de fechamento do tubo neural, decorrente da interação entre fatores genéticos e ambientais, durante o primeiro mês de embriogênese” (PINOTTI, 2004, p. 1). O Conselho Federal de Medicina, determinou após a decisão do STF sobre a ADPF 54, a edição da Resolução CFM 1.989/12, que disciplinou a atuação de médicos na interrupção da gravidez anencefálica, sem depender da autorização do Estado. (MASSON, 2020, p.93).

Masson (2020, p.) ainda ressalta em sua doutrina, que, caso haja manobras abortivas, sejam elas praticadas pela própria gestante ou por terceiros, com intuito de expulsar ou retirar o feto anencéfalo ainda do útero, o ato, será caracterizado como crime impossível, assim como disposto no art. 17, do Código Penal, pelo fato da impropriedade do objeto material do crime. O Conselho Federal de Medicina, ainda ao tratar dos critérios que determinam a morte encefálica, na resolução 1.480 de 1997, em seu artigo 3º, vai dispor que, esse resultado deve ser irreversível e sua causa precisa ser conhecida, assim como nos casos de anencefalia (BARALDI; DINIZ, 2007, p.173)

Os critérios fixados pela Resolução CFM nº 1.480/97, previstos na lei acima citada e aplicados em indivíduos com encéfalo, consideram, para que se tenha a efetiva certeza da irreversibili-

dade, que todo o encéfalo esteja sem vida. Como o anencéfalo não possui cérebro, não há que se falar em possibilidade de vida – a natureza, previamente, abortou qualquer potencialidade. (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006, p.2)

É evidente o grau de gravidade dos casos de anencefalia, e mesmo com essa condição, há casos incomuns de fetos nos quais possuem essa malformação, e que mesmo com essa gravidade, ainda assim conseguem sobreviver por alguns dias ou até meses, por mais que a grande parte dos casos, após chegar ao final da gestação, sobreviva por horas. (DINIZ; RIBEIRO, 2004, s.p).

Os autores ainda completam que, no caso dos fetos anencéfalos, por falta do pólo cefálico, pode ocorrer a expulsão do ventre antes mesmo de ocorrer a dilatação total do útero, e ocorrer a distocia do ombro. Essa condição ocorre, pois, esses fetos possuem, em sua maioria, ombros grandes, aumentando os riscos de acidente durante a expulsão do feto. Dessa forma, há inúmeros contratempos que ocorrem durante estas gestações, em que no final não há probabilidade de vida possível. Ocorre nas gestações de fetos anencéfalos o excesso de líquido amniótico em média de 50% dos casos, distorcia do ombro em pelo menos 5% dos casos, e a átona do útero de 10% a 15% das gestações. (DINIZ; PARANHOS, 2004, s.p)

O Ministro Ayres Britto, durante o julgado da ADPF 54 (BRASIL, 2012, p.265), citou em seu voto que “é preferível arrancar essa plantinha ainda tenra do chão do útero do que vê-la precipitar-se no abismo da sepultura”. Ao comparar essas gestações com gestações de fetos que não possuem más formações e que tem expectativa de vida ativa e independente, destaca-se, também, além dos riscos à integridade física da mulher, como os já dispostos acima e que podem afetar para além da gestação, há de se considerar os riscos à saúde psíquica, (BARALDI; DINIZ, 2007, p.175)

No que concerne aos distúrbios psíquicos, como a angústia, a depressão e a síndrome de pânico, a ciência médica passou por uma evolução ímpar, tornando-se capaz de produzir diagnósticos e prever o agravamento dessas doenças em nível não imaginável à época da elaboração do Código Penal brasileiro. (PIRES, 2013, p. 581).

Considerando a gestação de feto anencéfalo um caso de caráter privado a gestante, cabendo somente a ela julgar e definir se essa gravidez será ou não torturante. Becker (s.d, s.p) dispõe a seguinte afirmativa: “a tortura é uma avaliação subjetiva. Portanto, se a mãe considerar essa gestação uma tortura não há porque mantê-la, pois ela gera um ente morto, na concepção de morte cerebral, por não ter cérebro” (BECKER, s.d, s.p *apud* BARALDI; DINIZ, 2007, p.175). No texto da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54, Luiz Roberto Barroso, durante seu discurso, menciona sobre a complexa situação na qual a gestante passa:

Impor à mulher o dever de carregar por nove meses um feto que sabe, com plenitude de certeza, não sobreviverá, causando-lhe dor, angústia e frustração, importa violação de ambas as vertentes de sua dignidade humana... A convivência diuturna com a triste realidade e a lembrança ininterrupta do feto dentro do seu corpo, que nunca poderá se tornar um ser vivo, podem ser comparadas à tortura psicológica (BRASIL, 2012, p.7)

Parte do relatório da ADPF 54 deu ênfase nos direitos constitucionais da mulher, sendo: à integridade física, moral e psicológica, no art. 5º, III; à dignidade, no art. 1º, III; à saúde, no art. 6º, *caput*; à liberdade sexual, no art. 5º, *caput*; à privacidade, no art. 5º, X, e à autonomia art. 5º, II. Além da proteção atribuída a estes direitos, a Constituição também acolhe o direito à liberdade de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, disposta no art. 5º, inciso VI, determinando também, que, ninguém poderá ser impedido de exercer seus direitos de adotar uma crença específica, ou outra ideologia, assim como no art. 5º, inciso VIII. Com isso, se está disposto na

Constituição Federal a proteção a esses direitos, não há como levar em conta uma legislação infraconstitucional que, não contrapõe a capacidade de autodeterminação de um indivíduo, suas convicções pessoais e escolhas. (PIRES, 2013, p.586-587)

O ordenamento jurídico brasileiro se depara com a reivindicação da mulher pela legalização do direito ao aborto voluntário, em razão de gravidez indesejada, sem conseguir sanar o problema, pela inexistência de um meio de revisão das normas do Código Penal que identificam o ato como crime. O julgamento da ADPF 54 firmou uma “interpretação evolutiva” dessas normas (artigos 124, 126, caput, e 128, I e II) para estabelecer que a “antecipação do parto” de feto incompatível com a vida não representa aborto, logo, não se inclui aos casos representados pela norma-crime. De acordo com esse ponto de vista, a Suprema Corte inseriu enfoques inovadores na efetivação dos princípios fundamentais da integridade psíquica e moral da mulher, da liberdade subjetiva de escolha e embora não de forma razoável para o trato da temática do aborto de forma geral. (PIRES, 2013, p.596)

O aprofundamento da matéria do aborto deve emanar das alegações concretizadas na ADPF 54, da mesma forma que na ADIn 3510. Assim, ficou ponderada, em ambas as ações, a busca de concepções de proteção à autonomia reprodutiva. Como observou, a ADPF 54 não aprofundou bastante na imperiosa materialização do direito à liberdade de desenvolvimento de convicções valorativas pessoais. Não se viabilizou o debate sobre os limites do Estado na necessidade de restrições à vontade individual acerca possibilidade de feto viável. Do mesmo modo, não se potencializou uma discussão, por parte das correntes simpatizantes ao direito de opção da mulher, referente à intolerância religiosa ao pluralismo moral. (PIRES, 2013, p.597)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Torna-se evidente, que com os avanços tecnológicos que possibilitam a conclusão a respeito da inviabilidade do feto de forma precoce, não existe qualquer argumento que ampare o prosseguimento da gravidez. A evolução das Ciências da Saúde alcançou um grau de desenvolvimento tão grande, que a aplicação médica tem alterado constantemente a realidade dos indivíduos. Isso porque o ordenamento jurídico não tem acompanhado esse avanço, ficando os textos positivados ultrapassados para determinados casos concretos, levando a sociedade a exigir respostas do judiciário.

A mulher como o ponto central a respeito da temática sobre a descriminalização do aborto, deve ser respeitada como ser individual, autônoma, dona de seu corpo, vida e consciência, isso porque é sobre ela que recai toda e qualquer decisão. Tantas são as formas de lesão aos direitos das mulheres decorrentes da criminalização do aborto, que a permanência desta no ordenamento jurídico brasileiro é insustentável. Ofende a independência da mulher sobre seu corpo, bem como sua integridade física e psicológica; sua autonomia, e principalmente, seu direito à vida digna, que é o bem maior juridicamente tutelado, e que deveria ser priorizado acima de todos os outros, e é só a mulher quem sabe o que é digno para si. Logo, impor a uma mulher a conclusão de uma gestação é uma forma de violação à sua integridade, pois a obriga a viver transformações, em ambos os âmbitos, que ela não deseja. A dignidade é o principal fundamento pelo qual devem ser assegurados todos os direitos de alguém, assim a mulher, ser dotado de direitos, deve ter sua dignidade preservada.

Desta forma, o Supremo Tribunal Federal no caso especial da interrupção da gestação do feto anencéfalo, votou a favor da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.54, na qual o propó-

sito foi auferir possibilidade à gestante de optar pelo procedimento da interrupção da gestação do feto anencéfalo sem caracterizar o crime de aborto, em razão da sua saúde física e psicológica. Apesar da demora, observa-se a correta decisão do Supremo Tribunal Federal, que veio firmar o posicionamento sob o fundamento de valorização e reconhecimento pleno da dignidade humana da mulher, como um ser independente, autônomo e sujeito de direitos.

A decisão em questão, ela representou mais uma vitória na luta pelos direitos das mulheres, que vem se intensificando a cada dia, rumo a uma plena igualdade entre homens e mulheres. Sendo assim, a ADPF 54 é mais um marco a ser comemorado pelas mulheres em sua luta diária por seus direitos, em especial, a dignidade. Portanto, percebe-se ainda que existe uma grande necessidade da atualização interpretativa e literal dos textos de lei, para o judiciário acompanhar o desenvolvimento acelerado da sociedade e não acontecer um rompimento da segurança jurídica. A sociedade tem conhecimento da defasagem do Direito e tem se mostrado capaz de buscar o reconhecimento dos seus novos direitos.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Heloisa Buarque de. **Aborto**: O grande tabu no Brasil. Disponível em: <<https://outraspalavras.net/sem-categoria/aborto-o-grande-tabu-no-brasil/>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

AZEVEDO, André Freire. Direito ao aborto, gênero e a pesquisa jurídica em direitos fundamentais. *In*: **Sexualidad, Salud y Sociedad**, Rio de Janeiro, n. 26, p. 236-261, ago. 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1984-64872017000200236&lng=pt&tlng=pt>. Acesso em: 10 fev. 2021.

BARALDI, Ivan Augusto. DINIZ, Nilza Maria. Reflexões sobre a interrupção da gestação de feto anencéfalo. *In*: **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, v.

3, n. 2, 2007. Disponível em <<https://periodicos.unb.br/index.php/rbb/article/view/7923/6504>>. Acesso em: 22 fev. 2021.

BOLTANSKI, Luc. As dimensões antropológicas do aborto. In: **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, n. 7, p. 205-245, jan.-jun. 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-33522012000100010>. Acesso em: 11 fev. 2021.

BRASIL. **Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Mulher**: princípios e diretrizes. Brasília: Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial. 2007. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/ultimas_noticias/2007/politica_mulher.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Acórdão proferido em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 54**. Estado – Laicidade. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. Feto Anencéfalo – Interrupção 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. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgado em 12 abr. 2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>>. Acesso em: 24 fev. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 fev. 2021.

CONSELHO Federal de Medicina. Anencefalia e possibilidade de interrupção da gravidez. In: **CFM**, portal eletrônico de informações, 2006. Disponível em: <<https://portal.cfm.org.br/artigos/anencefalia-e-possibilidade-de-interruptao-da-gravidez/>>. Acesso em: 21 fev. 2021.

CORRÊA, Sonia; PETCHESKY, Rosalind. Direitos sexuais e reprodutivos: uma perspectiva feminista. In: **Physis**: Revista de Saúde Coletiva, v. 6, n. 1-2, p. 147-177, 1996. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-73311996000100008&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 10 fev. 2021.

COSTA, Raphael Mendonça; GIOLO JÚNIOR, Cildo. Teorias Jurídicas acerca do início da vida humana. In: **Revista Jurídica da Faculdade de Direito de Franca**, Franca, v. 10, n. 2, 2015. Disponível em: <<https://www.revista.direito-franca.br/index.php/refdf/article/view/291>>. Acesso em: 14 fev. 2021.

DINIZ, Debora; RIBEIRO, Diaulas Costa. **Aborto por anomalia fetal**. Brasília: Editora Letras Livres, 2004.

DINIZ, Débora; PARANHOS, Fabiana. **Anencefalia: o pensamento brasileiro em sua pluralidade**. Brasília: Anis, 2004.

DORIGATTI, Paula Gabriella Ribeiro. O direito à vida. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, a. 19, n. 151, ago. 2016. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17585&revista_caderno=9>. Acesso em: 15 fev. 2021.

LIMA, Anderson Petilde. RANGEL, Tauã Lima Verdan. Sexualidade, reprodução e autonomia corporal em convergência: pelo reconhecimento dos direitos reprodutivos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, n. 162, 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-162/sexualidade-reproducao-e-autonomia-corporal-em-convergencia-pelo-reconhecimento-dos-direitos-reprodutivos/>>. Acesso em: 05 fev. 2021.

LUNA, Naara. O debate sobre aborto na câmara de deputados no brasil entre 2015 e 2017: Agenda conservadora e resistência. In: **Sexualidad, Salud y Sociedad**, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, n. 33, p. 207-272, dez. 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1984-64872019000300207&lng=pt>. Acesso em: 10 fev. 2021.

MACHADO, Lia Zanotta. O aborto como direito e o aborto como crime: o retrocesso neoconservador. In: **Caderno Pagú**, Campinas, n. 50, jul. 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332017000200305&lng=pt&lng=pt>. Acesso em: 06 fev. 2021.

MASSON, Cleber. **Direito Penal: Parte Especial** (arts. 121 a 212). v. 2. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

MATTAR, Rosiane. Breve reflexão crítica sobre a inclusão da temática do aborto nos cursos médicos. In: **Ciência e Cultura**, São Paulo, v. 64, n. 2, abr.-jun. 2012. Disponível em: <http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252012000200018>. Acesso em: 20 fev. 2021.

MENEZES, Greice. AQUINO, Estela M. L. Pesquisa sobre o aborto no Brasil: avanços e desafios para o campo da saúde coletiva. In: **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 25, supl 2, p. S193-S204, fev. 2009. Disponível em: <<https://www.scielo.org/article/csp/2009.v25supl2/s193-s204/pt/>>. Acesso em: 21 fev. 2021.

PEREA, Nayara Moreno. A vida no ordenamento jurídico brasileiro. In: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em: <<https://>>

nayaraperea.jusbrasil.com.br/artigos/250864671/a-vida-no-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em: 20 fev. 2021.

PINOTTI, José Aristodemo. Anencefalia. *In: Folha de São Paulo*, portal eletrônico de informações, 2004. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz2511200409.htm>>. Acesso em: 20 jul. 2011.

PIRES, Teresinha Inês Teles. Uma abordagem interpretativa dos fundamentos jurídicos do julgamento da ADPF 54 dignidade humana, liberdade individual e direito à saúde. *In: Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 14, n. 14, p. 577-598, jul.-dez. 2013. Disponível em: <https://www.mpdf.mp.br/portal/pdf/noticias/janeiro_2014/ADPF%2054.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2021.

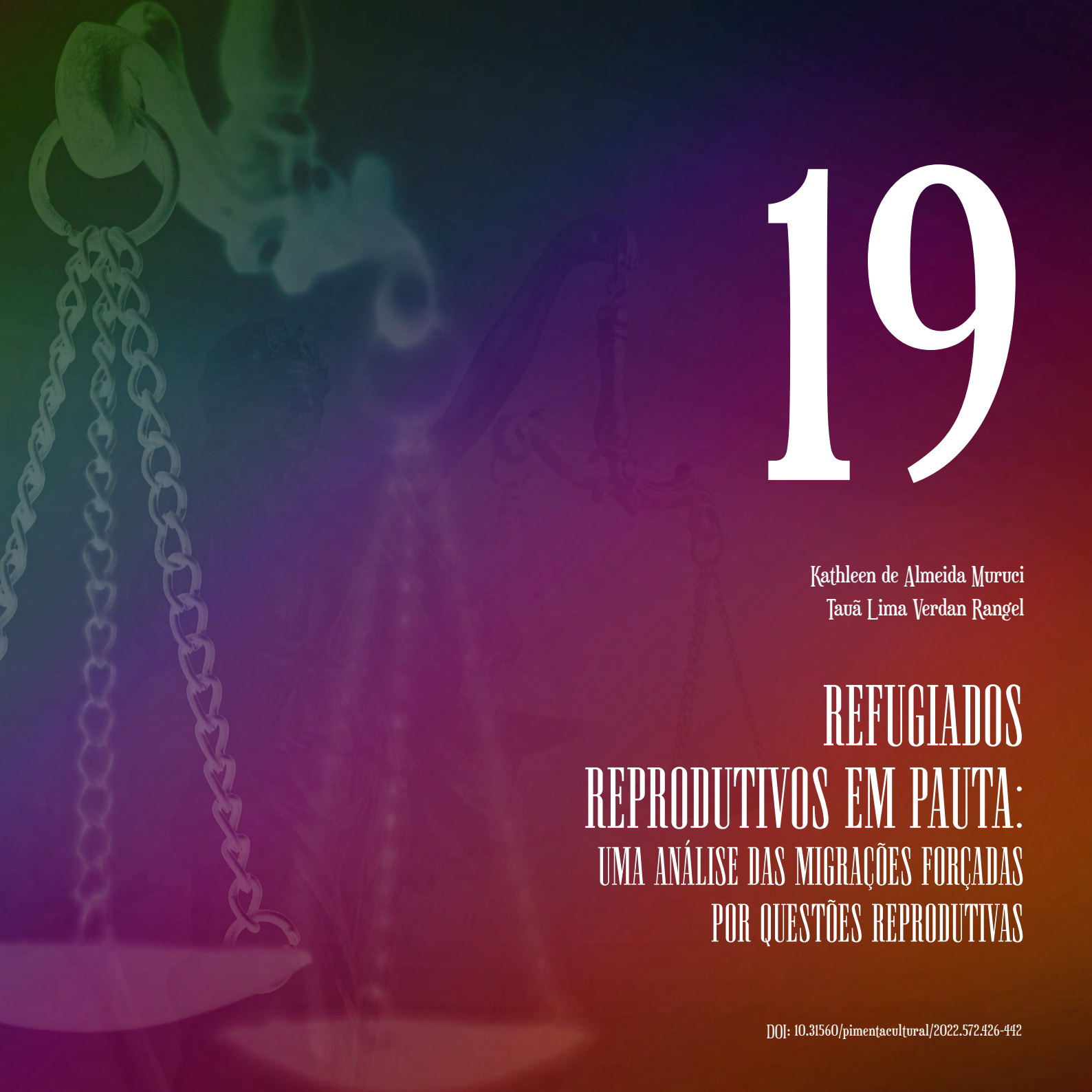
RIBEIRO, Rafaela Macedo. A dança do aborto no STF. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2020. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/86916/a-danca-do-aborto-no-stf>>. Acesso em: 05 fev. 2021.

SOUSA, Estella Libardi de. Sexualidade(s) e direitos humanos: “Casos Difíceis” E respostas (corretas?) do Judiciário. *In: Encontro Nacional do CONPEDI*, v. 19, *ANAIS...*, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2010. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3410.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2021.

SYDOW, Evanize; GALLI, Beatriz. **A história de oito mulheres criminalizadas por aborto**. Disponível em: <<https://catarinass.info/wp-content/uploads/2018/04/Isoladas-%E2%80%93-A-hist%C3%B3ria-de-oito-mulheres-criminalizadas-por-AADS.pdf>>. Acesso em: 21 fev. 2021.

TARTUCE, Flavio. A tutela da vida humana embrionária. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2014. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822695/a-tutela-da-vida-humana-embrionaria>>. Acesso em: 05 fev. 2021.

TEMPORÃO, José Gomes. Direitos sexuais e reprodutivos das mulheres no Brasil: conquistas recentes e desafios prementes. *In: Ciência e Cultura*, São Paulo, v. 64, n. 2, p. 21-23, abr.-jun. 2012. Disponível em: <http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?pid=S0009-67252012000200011&script=sci_arttext&lng=en>. Acesso em: 19 fev. 2021.



19

Kathleen de Almeida Muruci
Tauã Lima Verdan Rangel

REFUGIADOS REPRODUTIVOS EM PAUTA: UMA ANÁLISE DAS MIGRAÇÕES FORÇADAS POR QUESTÕES REPRODUTIVAS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente tem como objetivo analisar e exemplificar de forma sucinta e objetivo as migrações reprodutivas forçadas por questões reprodutivas. Para tal apresentação, é necessário o entendimento da dignidade da pessoa humana como pressuposto de defesa e preservação da vida. Este é um direito constitucionalizado e necessário para preservar e salvaguardar a sobrevivência de um ser humano. A dignidade da pessoa humana tomou uma proporcional extensa e mundial e deixa claro e explícito que o ser humano é livre e igual em questões como direitos e dignidade.

A partir disso, é necessário o entendimento de que a migração forçada é uma ocorrência que aumenta cada vez mais com o passar dos anos e o termo migrante necessita de uma explicação mais extensa e definem-se por alguém que abandona seu país nativo por motivações relacionadas à raça, religiões, opiniões políticas e entre outros. Em geral, quando a alegação se baseia na desvinculação do refúgio com a violação dos direitos humanos, a discussão se caracteriza relacionando-se com a “abordagem dos direitos humanos”.

Quando é debatido migrações, é importante reconhecer que nessa pauta, boa parte é migração forçada. Entretanto, há dois tipos de migração: migração forçada e migração voluntária. Ambas possuem tratamentos diferentes, pois tratam de questões jurídicas e políticas distintas. Sobre a questão de gênero, por muitos anos, não houve sequer alguma documentação sobre a existência de mulheres migrantes, que aos poucos foram sendo mudadas e reconhecidas para que a mobilidade internacional também fosse um ambiente para mulheres. A migração feminina mostra situações defloradoras como tráfico humano, exploração e violência sexual, precarização do trabalho, desigualdades e oportunidades salariais, carência de acesso à saúde reprodutiva e questões que se relacionam à realidade feminina.

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRESSUPOSTO DE DEFESA E PRESERVAÇÃO DA VIDA

A dignidade da pessoa humana é um direito atualmente constitucionalizado, o qual é necessário ser preservado para salvaguardar a sobrevivência do ser humano. A preservação de tal direito é primordial, visto que até mesmo a Declaração Universal de Direitos Humanos mencionou tal fator. (STURZA; ALLBARELLO, 2015) O direito e princípio que norteia a dignidade da pessoa humana, se faz competente pelo respeito criado de forma universal aos denominados direitos fundamentais. Com isto, nenhum país com sua soberania possuem a liberdade de defini-los. (ZISMAN, 2017)

O princípio da dignidade da pessoa humana tomou proporções universalistas, a partir de quando a Declaração Universal de Homens o compôs em seu preâmbulo. Logo em seguida, em seu 1º artigo, anunciou que todo ser humano é igual em dignidades e direitos e também livre, desde seu nascimento. (GUERRA; EMERIQUE, 2006). Com esta questão exposta e esclarecida, Jorge Miranda caracterizou a dignidade da pessoa humana da seguinte forma:

a) a dignidade da pessoa humana reporta-se a todas e cada uma das pessoas e é a dignidade da pessoa individual e concreta; b) cada pessoa vive em relação comunitária, mas a dignidade que possui é dela mesma, e não da situação em si; c) o primado da pessoa é o do ser, não o do ter; a liberdade prevalece sobre a propriedade; d) a proteção da dignidade das pessoas está para além da cidadania portuguesa e postula uma visão universalista da atribuição de direitos; e) a dignidade da pessoa pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao estado, às demais entidades públicas e às outras pessoas. (MIRANDA, 1991 *apud*. GUERRA; EMERIQUE, 2006, p. 386)

No Brasil, apesar da grande incerteza, o princípio da dignidade humana constitui a integração da ordem constitucional e reconhecer direitos básicos atípicos, portanto, a reivindicação básica de vida, afirma ser um direito básico. (GUERRA; EMERIQUE, 2006) O conceito de dignidade humana é diferente no tempo e no espaço, sofrendo a influência da história e cultura de cada nação, bem como do ambiente político e econômico. Devido à plasticidade e ambiguidade do discurso da dignidade, muitos autores apoiaram a inutilidade de conceitos ficcionais e retóricos, enquanto outros estudiosos apontam o risco de usar a dignidade em nome da religião ou do paternalismo. (BARROSO, 2010). Tendo isso em mente, a visão de Alexandre Moraes é definida da seguinte forma:

[...] a dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. [...] O princípio fundamental consagrado pela Constituição Federal da dignidade da pessoa humana apresenta-se em uma dupla concepção. Primeiramente, prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio Estado, seja em relação aos demais indivíduos. Em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes. (MORAES, 2011 p. 48 *apud*. STURZA; ALLBARELLO, 2015, p. 74)

A vida e seu direito a ela são essenciais para a existência e o significado de outros direitos. Possuir este direito é considerado uma das razões mais importantes e fundamentais, no entanto, o respeito pela dignidade humana é essencial para a que vida resista às garantias e condições sociais adequadas. (STURZA; ALLBARELLO, 2015). Quando citado o princípio da dignidade humana, não se pode deixar de expor o pensamento de Santo Agostinho, já que o mesmo deu bastante

destaque a esta questão, deixando assim, seu legado. Desta forma, deu-se início a uma nova “descoberta” relacionada ao ser humano, que, até então, não era objeto de interesse para as investigações filosóficas. Isso se deu porque Santo Agostinho argumentou que o homem era a mais divina criação de Deus, e, conjuntamente, a mais misteriosa.

Assim, Santo Agostinho, em sua teoria, analisou e explorou questões e pontos que contribuíram para o princípio da dignidade humana, emergindo o homem e tudo que o pertencesse como uma questão de cunho filosófico. As filosofias de Santo Agostinho não ficaram limitadas em apenas estudar o ser humano de forma abstrata, e uma característica forte e reconhecível de sua filosofia é: investigar e, ao mesmo tempo, ser investigado por si próprio. (CASTRO, 2009)

Neste mesmo quesito, São Tomás de Aquino também foi uma figura importante para a caracterização do conceito da dignidade da pessoa humana. Seus pensamentos e filosofias foram de grande relevância. O filósofo defendeu que a dignidade é de fato algo absoluto e inteiramente pertencente ao essencial, já que é aperfeiçoado pela forma e a alma mais digna, a a racional. (CORRÊA, 2013)

O conceito de dignidade da pessoa humana para Immanuel Kant, é definida como a humanidade ser considerada como a matéria de todas as máximas moldadas por lei. Para o filósofo, a dignidade é algo que não há como comprar, pois não tem preço. Não há como ser negociada ou até mesmo trocado por alguma coisa. (PAGNO, 2016). Entretanto, a dignidade é um valor que há dentro de si:

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade. (KANT, 2011, p.82 *apud*. PAGNO, 2016, p. 224)

A dignidade humana é defendida por Kant com três aspirações: a intenção de criar uma moral de maneira universal; a intenção de criar

uma moral a qual não é designada por uma autoridade, mas sim pelo ser humano em si; a intenção de que agir de forma normal não está de fato ligado aos interesses pessoais ou egoístas. Assim, na visão de Kant, a moralidade não é algo determinado por algo externo para o ser humano, mas sim, pelo ser humano em si. (PAGNO, 2016)

A dignidade da pessoa humana, conceituada por Hannah Arendt, cita o conceito de juízo. Entretanto, divergente das concepções atuais, o direito de julgar, não pode ser concedido a alguém sobrenado, como por exemplo, Deus, mas sim, relacionado a capacidade de linguagem possuinte do ser humano, a qual é a fonte de sustentação e a qual os fazem ser inserido diante a uma sociedade. Sendo assim, a dignidade humana definida por Arendt, se relaciona à capacidade de agir em conjunto, com que fazem que o ser humano se depare com situações inexistentes em um mundo comum. O que deveria proteger o ser humano é a presença dos direitos humanos, mas, a acessibilidade dos direitos só se dá frente a cidadania. (PEREIRA, 2015)

O ponto de vista de Hannah sobre os Direitos Humanos, é baseada na teoria de que a cidadania é crucial para a garantia de Direitos e a dignidade da pessoa humana, e isto, é o que impossibilita o acesso de grupos refugiados e apátridas em seus direitos mais básicos, os quais sempre foram tidos como universais, já que esses grupos haviam desapoderado do “direito a ter direitos”. Desde sempre, os Direitos Humanos são designados como universais, e teoricamente, o único artifício necessário para a proteção desses direitos seria o fato de ser humano. Entretanto, nas afirmações de Hannah Arendt, no contexto de pós-guerra, os direitos universais são apenas uma “retórica vazia”, se analisarmos, por exemplo, o que aconteceu com as minorias étnicas, os judeus e grande parte dos refugiados, que buscavam encontrar um lugar para refazer suas vidas, mas ao em vez disso, se sentiam desabrigados e a não pertencer em nenhum lugar. (PEREIRA, 2015)

A crítica que Hannah abordava almejava um cunho de reconstrução. Ela buscava um a garantia que todo ser humano deveria ter amparo na sua integridade política e física. E era exatamente disso, que os regimes totalitários excluía suas vítimas, tirando seus direitos de possuir direitos e as deixando à mercê da total desproteção, onde o direito não tinha voz sobre um indivíduo desprotegido, tornando-os assim, carentes da própria dignidade e o direito de possuir direitos. (PEREIRA, 2015)

O INTUITO DO REFÚGIO EM ANÁLISE: BREVE CARACTERIZAÇÃO

A migração forçada é um acontecimento que atinge um número mais largo de pessoas cada vez mais. Mesmo que não haja um dado numérico com exatidão, é estimado aproximadamente 51,2 milhões de migrantes. O termo definido como migrante, carece de uma interpretação padrão e é definido como alguém é fuge de seu país nativo por razões como: raça, nacionalidade, opiniões políticas, religiões e que não querem, ou, na maioria das vezes, não podem voltar a seu país. (REIS, 2019) Como a definição do termo, Waldey, Virgens e Almeida (2014) conceituam da seguinte forma:

O refúgio é um instituto de proteção à vida decorrente de compromissos internacionais confirmados pelo Brasil em sua constituição nacional. Cumpre frisar que o refúgio não é um instituto jurídico que nasce da vontade de um Estado soberano de ofertar proteção a um cidadão estrangeiro que se encontra em seu território – é tão somente o reconhecimento de um direito pré-existente à demanda formal do indivíduo (WALDEY; VIRGENS; ALMEIDA, 2014, p. 119).

O refúgio como assunto jurídico global surgiu por meio da Liga das Nações, por volta da década de 1920. Este assunto não é uma figura recém-formada quando se trata do assunto jurídico-internacio-

nal. Por ser uma temática antiga, era tratada com regras de defesa à perseguições e violências causadas por causas religiosas daquele período. Com o passar do tempo, criou-se embaixadas e sistemas diplomáticos e este assunto se tornou responsabilidade dos Estados e de cooperação internacional. (LIMA *et al*, 2017)

O número de refugiados cresce cada vez mais e, por vezes, são causados por situações além do habitual. Nota-se o grande crescimento de refugiados decorrentes de motivos ambientais ou por miséria extrema. Desta forma, o termo em colocação, tem sua definição muito além da natureza, magnitude e escala dos conflitos da atualidade ligados ao movimento dos refugiados, fazendo com que o conceito não seja de fato algo estático. É necessário aplicar uma certa atenção em casos empíricos, ou seja, casos em que pessoas deslocadas não são inclusas no termo definido como refugiado. (WALDEY; VIRGENS; ALMEIDA, 2014)

Em tese, quando a alegação se pauta na desvinculação do refúgio com a violação dos direitos humanos, a discussão se caracteriza relacionando-se com a “abordagem dos direitos humanos”. Trata-se da interpretação e aplicabilidade de inúmeros elementos que definem o termo “refugiado”, de acordo com os encadeamentos padrões dos direitos humanos em âmbito internacional. O entendimento e o debate sobre essa abordagem fazem menção a um ponto de vista contestável sobre o significado do termo “perseguição”. (REIS; MENEZES, 2014)

A Convenção do ano de 1951 não delimitou o significado do termo “perseguição”, somente afirmou que o significado de refugiado é alguém que teme ser perseguido, assim cruzando a fronteira internacional. O fato de não existir, na Convenção, uma explicação que delimite o significado do que é ser perseguido, e mediante a ausência de uma demarcação, a decisão para compreender se houve ou não uma perseguição, é analisada se os direitos da pessoa em questão estão sendo violados. (REIS; MENEZES, 2014)

No ano de 1979, o ACNUR empenhou-se em preencher a carência de interpretação para o termo “perseguição” e delimitou um entendimento embasando que de acordo com o artigo 33 em diante da Convenção, delimita-se que a ameaça à liberdade ou a vida, vindo de questões religiosas, raciais, nacionais políticas ou que fira os direitos humanos é uma perseguição. (REIS; MENEZES, 2014)

Ao que tange as migrações de âmbito internacional, esta expo um número significativo de crescimento com base nos últimos vinte anos, decorrendo de um número diversificado que alterou grande parte de país em condições simultâneas de origem, destino e até mesmo transito de imigrantes. Em 2013, avaliou-se um número de em média 232 milhões de imigrantes na população mundial e ultrapassou o total previsto em 1990, o qual era 77 milhões. De acordo com estas estatísticas a ONU (Organização das Nações Unidas) constata que, analisando o período de 2000 a 2013, o número de imigrantes internacionais que habitam em regiões mais desenvolvidas, aumentou consideravelmente, sendo o número anterior (1990) 82 milhões e o atual (2013) 136 milhões. (LIMA *et al*, 2017). Seguindo essas observações, a ONU refere-se:

A América do Norte registrou o maior ganho no número de migrantes no período, com o incremento líquido de 1,1 milhão por ano; seguida da Europa, com o incremento anual de 1 milhão; e da Ásia, com pouco menos de 1 milhão. Contudo, entre 2000 e 2013, a Ásia originou mais migrantes internacionais que qualquer outra das regiões, com cerca de 21 milhões de migrantes, ou 1,6 milhão adicional de migrantes, em média, por ano (UN, 2014a, p.17-18, *apud*. LIMA *et al*, 2017, p. 20).

Na atualidade, fluxos de migração com padrões diferentes dos que ocorriam dos séculos XIX e XX são dominantes. As movimentações contemporâneas são determinadas pela grande diferencia de renda e condições socioeconômica de cada país ou até mesmo de regiões, em grande parte, são de países com renda e condições precárias, que fogem os migrantes. (LIMA *et al*, 2017)

REFUGIADOS REPRODUTIVOS EM PAUTA: UMA ANÁLISE DAS MIGRAÇÕES FORÇADAS POR QUESTÕES REPRODUTIVAS

Quando se debate sobre migrações, é importante ter em mente que a proteção entre imigrantes forçados e imigrantes voluntários, é feita de forma distinta, visto que, é também tratado de situações jurídicas e políticas diferentes. No tema de migrações, existe uma categorização que carece de certa atenção especial, pois esta delimita distintas formas de tratamento conforme as categorias expostas. Há então, de fato, uma distinção entre migração econômica (ou também comumente conhecida como voluntária) e a migração forçada. (AMARAL, 2015)

Tais variedades são problemáticas, em especial quanto a interpretação de migração econômica, que se entende como voluntária. Esta migração, diz respeito a migrantes que abandonam seus países nativos por questões como doença, violência, fome, miséria, desemprego e falta de instrução, deixando em evidência a escolha do ser de partir ou permanecer. Já as migrações forçadas relacionam-se aos casos de apátridas ou refugiados e é entendida como uma migração definida pela falta do elemento volitivo, o que se dá por meio de situações que impossibilitam ao migrante a permanência e/ou o retorno a seu país de origem. Refugiados forçados são os quais são coagidos a deixar sua terra natal por questões de perseguições, grave violação aos direitos humanos ou violência generalizada. No atual cenário, migrações forçadas exibem uma maior aceitação mundial. (AMARAL, 2015). Deve-se entender que o grande papel nessa questão vem da migração feminina, que demorou, no entanto, a ser deixada de ser tratada de forma secundária. Assim, define Stolz:

[...] a participação das mulheres nas migrações começou a ser analisada como um efeito colateral das migrações masculinas e, assim sendo, foi conceituada como migração séquito ou

de caráter associativo. Entendimento que começa a mudar a partir dos anos setenta do século XX, especialmente a partir do momento em que o pesquisador jamaicano radicado nos Estados Unidos, Orlando Patterson, começou a observar um crescimento exponencial de mulheres nos fluxos migratórios internacionais e já não mais só nas migrações de curta distância, assim como o fato de que as mulheres começaram a migrar de forma independente, ou seja, sem estar acompanhadas por e/ou ser dependente de um migrante homem (STOLZ, 2017, p. 399 *apud*. BERTOLDO; RICARDO, 2017)

Por muitos anos, não houve sequer alguma documentação sobre a existência de mulheres migrantes, que aos poucos foram sendo mudadas e reconhecidas para que a mobilidade internacional também fosse um ambiente para mulheres. Sendo assim, ao surgir à observação de mulheres migrantes, se lida com um contratempo atrelado ao gênero e tornando evidente que mulheres podem ser mais desamparadas no processo de migração, o que mostra o durame do problema como sendo uma questão necessariamente vinculada ao gênero. (AMARAL, 2015).

Além disso, manifesta-se a vulnerabilidade de forma dupla que atormenta a mulher imigrante de forma autônoma, ao que diz respeito do deslocamento internacional que, por grande parte dos anos, foi deslemburada e tratada como apenas uma acompanhante na experiência da figura masculina. Não sendo apenas essas opressões, a mulher migrante também é atormentada pela opressão de gênero, sendo diminuída pelo fato de ser mulher. (BERTOLDO; RICARDO, 2017).

As experiências suportadas por ambos os gêneros são diferentes. Os papéis de cada gênero no processo de migração comprovam os diferentes impactos na estrutura familiar e de domicílio. Exemplo disso são em aspectos como estratégias e migração e a inserção no mercado de trabalho após tal e desempenhando de atividades características. (BERTOLDO; RICARDO, 2017). Mediante a isso, afirma-se:

Analisar a migração sob a perspectiva de gênero não significa apenas que as mulheres devem ser acrescentadas onde estavam faltando. Esta perspectiva exige o olhar para processos e discursos na migração envolvendo mulheres e homens e suas relações entre si no domicílio, na comunidade em que estão inseridos e nas relações internacionais (PERES; BAENINGER, 2012, p. 5 *apud*. BERTOLDO; RICARDO, 2017).

Em um estudo aprofundado sobre a temática Boyd e Grieco *apud*. Bertoldo e Ricardo, 2017 descrever as distintas fases do processo migratório:

O primeiro, o estágio pré-migração, inclui fatores como as relações de gênero e hierarquia e papéis desempenhados por homens e mulheres no país de origem. O segundo, o cruzamento da fronteira, refere-se às políticas migratórias dos países de origem e destino – que podem afetar diferentemente a migração de homens e mulheres, estratégias migratórias, imagens estereotipadas de ocupações e papéis masculinos e femininos e o potencial de entrada das mulheres no mercado de trabalho receptor. Por fim, o estágio pós-migratório, trata do impacto das mulheres num determinado fluxo, no mercado de trabalho receptor e no status dos papéis na família e no domicílio (BOYD; GRIECO *apud* BERTOLDO; RICARDO, 2017, p. 89).

A violência de gênero é de fato recorrente para mulheres que migram para a Europa, em boa parte desses casos, é menos viável e difícil para mulheres estrangeira se defenderem e protegerem a si mesmas por motivos de desconhecimentos das normas protetivas e, por vezes, o apavoramento de serem deportadas. Desta forma, mulheres migrantes são mártires de um sistema altamente opressor e que violam diversos direitos das migrações femininas. (BERTOLDO; RICARDO, 2017).

Quanto aos serviços ocupacionais que as mulheres imigrantes ocupam, boa parte são, de fato, como: trabalhadoras domésticas, faxineiras, babás, diaristas. Estas ocupações são opções remuneradas com maior número de procura por mulheres migrantes, visto que, es-

sas são as ocupações que as incorporam no mercado de trabalho. A explicação para isto é simples: estas tarefas não exigem qualificações e são papéis conhecidos por serem executados por mulheres. Com essa discussão em questão, o grupo que exerce o trabalho doméstico é considerado como “produção e reprodução de uma variedade de bens e serviços”. Entretanto, o trabalho doméstico realizado por elas é quase invisibilidade, pois ocorre no âmbito particular, sendo pouco reconhecido e de baixo status social se deu existência no mercado destinado a migrantes. (LISBOA, 2007)

Muitas dessas mulheres chegam aos países de destino com algum tipo de profissionalização ou até algum diploma universitário, mas impossibilitadas de validar um diploma ou exercer o cargo desejado; acabam por trabalhar no espaço doméstico. A experiência demonstra que também é muito frequente a existência de redes femininas que servem de apoio e facilitam a inserção de outras mulheres nesse tipo de serviço. (BERTOLDO; RICARDO, 2017, p. 91)

A migração feminina mostra situações defloradoras como tráfico humano, exploração e violência sexual, precarização do trabalho, desigualdades e oportunidades salariais, carência de acesso à saúde reprodutiva e questões que se relacionam à realidade feminina. Desta forma, toma-se visível que as motivações para migrações são diferentes de acordo com o gênero. É notório que uma parte da migração feminina insere problemas conjugais, limites sexuais, violência doméstica, impossibilidade de divórcio e outros fatores não considerados econômicos. Assim, entende-se que as migrantes são a parte da população que expõe os piores índices do nível da saúde reprodutiva e consequentemente sexual, quando comparadas as mulheres nativas. Em casos de gestantes, têm o índice elevado de mortalidade perinatal, infantil e materna. (AMARAL, 2015)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A fim de conclusão, entende-se que a dignidade da pessoa humana é um direito atualmente constitucionalizado, o qual é necessário ser preservado para salvaguardar a sobrevivência do ser humano. A preservação de tal direito é primordial, visto que até mesmo a Declaração Universal de Direitos Humanos mencionou tal fator. O conceito de dignidade humana é diferente no tempo e no espaço, sofrendo a influência da história e cultura de cada nação, bem como do ambiente político e econômico. O número de refugiados é crescente e por vezes, podem ser por questões como miséria extrema, fazendo com que o termo não seja algo simples em sua definição, mas sim, mais extenso e complexo. Dessa forma, é necessário aplicar certa atenção em casos empíricos, ou seja, casos em que pessoas deslocadas não são incluídas no termo definido como refugiado.

Em relação ao assunto principal deste texto: migrações reprodutivas forçadas por questões reprodutivas, observa-se que durante muitos anos nem sequer houve documentação da existência de mulheres imigrantes, entretanto, aos poucos esta questão foi mudada, de forma que a mobilidade internacional se tornou também um ambiente para as mulheres. Consequentemente, quando se trata de observar as mulheres migrantes, trata-se de falhas de gênero e mostra que as mulheres podem ser mais desamparadas no processo de migração, mostrando assim há quanto tempo o problema está relacionado ao gênero. Em grande parte, mulheres que migram para Europa têm um número maior de violência e é inviável e bem complexo de se defenderem e de se protegerem. Tal fato decorre da premissa que tais mulheres não conhecem as novas protetivas que as regem.

Os serviços ocupacionais mais procurados por mulheres migrantes são trabalhadoras domésticas, babás e entre outros. Em grande parte, são ocupações que não exigem um curso superior ou qualificações

em geral, assim, mulheres imigrantes que assumem estes trabalhos, são consideradas como o grupo de “produção e reprodução de uma variedade de bens e serviços”, mesmo que o trabalho realizado por elas seja ocultado e despercebido tendo um baixo status social. As migrações femininas, de forma geral e resumida, mostram situações defloradoras como tráfico humano, exploração e violência sexual, precarização do trabalho, desigualdades e oportunidades salariais, carência de acesso à saúde reprodutiva e questões que se relacionam à realidade feminina.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Aline Marchi do. **Os diálogos internacionais sobre migrações na perspectiva de gênero**. 64f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade de Santa Maria, Santa Maria, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/11455/Aline%20Marchi%20do%20Amaral.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 03 abr. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. Disponível em: <http://www.professoraanafracao.com.br/files/atividades_docentes/2018-03-21-Tema_V_Leitura_III.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2021.

BERTOLDO, Jaqueline; RICARDO, Karoline Hachler. Diálogos entre gênero e migrações: mulheres imigrantes no Brasil. *In: Captura Críptica*: Revista Discente do PPGD, Florianópolis, v. 6, n. 1, 2017. Disponível em: <<https://ojs.sites.ufsc.br/index.php/capturacriptica/article/view/3067>>. Acesso em: 04 abr. 2021

CASTRO, Ítalo Menezes de. **A Influência do Cristianismo no Conteúdo do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**. 66f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2009. Disponível em: <http://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/28813/1/2009_tcc_imcastro.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2021

CORRÊA, Carlos Romeu Salles. Evolução da Doutrina da dignidade da pessoa humana. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/23950/evolucao-da-doutrina-da-dignidade-da-pessoa-humana#:~:text=Tamb%C3%A9m%20preceitua%20o%20art.%20Tratado%2C%20por%20for%C3%A7a%20do%20art.>>. Acesso em: 25 mar. 2021.

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian Márcia Balmant. O princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial. In: **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, a. 7, n. 9, dez. 2006. Disponível em: <<http://fdc.br/arquivos/mestrado/revistas/revista09/artigos/sidney.pdf>>. Acesso em: 22 mar. 2021.

LIMA, João Brígido Bezerra *et all*. **Refúgio no Brasil**: caracterização dos perfis sociodemográficos dos refugiados. Brasília: IPEA, 2017. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8061/1/Ref%C3%BAgio%20no%20Brasil_caracteriza%C3%A7%C3%A3o%20dos%20perfis%20sociodemogr%C3%A1ficos%20dos%20refugiados_1998-2014.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2021.

LISBOA, Teresa Kleba. Fluxos migratórios de mulheres Fluxos migratórios de mulheres para o trabalho reprodutivo: a para o trabalho reprodutivo: a globalização da assistência globalização da assistência. In: **Revista de Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 15, n. 3, 2007. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/ref/v15n3/a17v15n3.pdf>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

PAGNO, Luana. A dignidade humana em Kant. In: **Barbarói**: Revista do Departamento de Ciências Humanas, Santa Cruz do Sul, n. 47, ed. esp., 2016. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/barbaroi/article/view/9560>>. Acesso em: 27 mar. 2021

PEREIRA, Ana Paula Silva. A crítica de Hannah Arendt aos direitos humanos e o direito a ter direitos. In: **Perspectiva Filosófica**, Recife, v. 42, n. 1, 2015. Disponível em: <<https://periodicos.ufpe.br/revistas/perspectivafilosofica/article/view/230244>>. Acesso em: 27 mar. 2021

REIS, Rossana Rocha; MENEZES, Thais Silva. Direitos humanos e refúgio: uma análise sobre o momento anterior à determinação do *status* de refugiado. In: **Rev. Sociol. Polit.**, Curitiba, v. 22, n. 49, jan.-mar. 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782014000100004>. Acesso em: 27 abr. 2021.

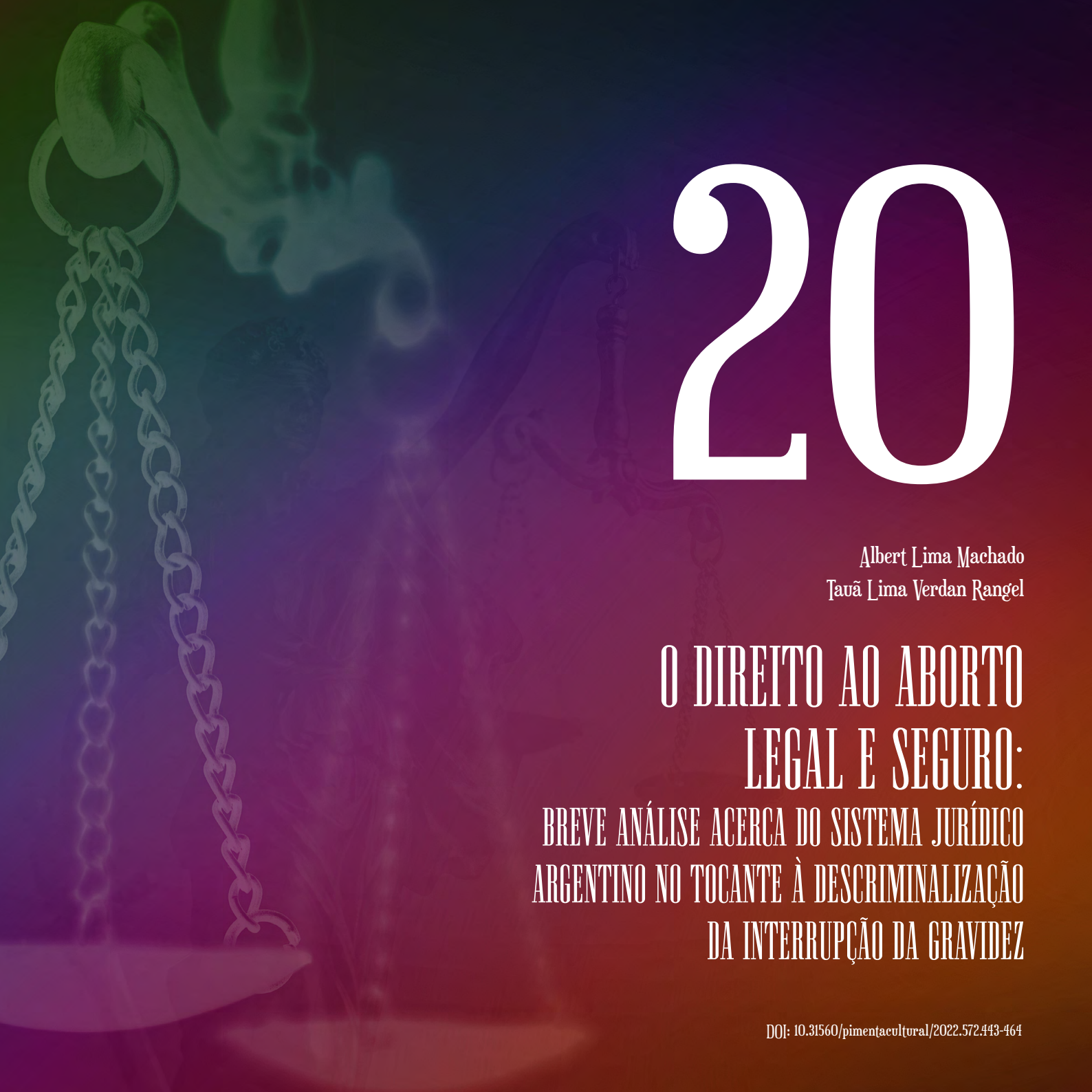
REIS, Tatiane Sant'ana Coelho. Migrações forçadas, mulheres refugiadas e questões de gênero no âmbito da comunidade para o desenvolvimento da África Austral. In: 2º Encontro Internacional História e Parcerias; 6º Seminário Fluminense de Pós-Graduandos em História; 5ª Jornada do Programa de Pós-Graduação em História das Ciências e da Saúde, **ANAIIS...**, ANPUH, 2019. Disponível em: <https://www.historiaeparcerias.rj.anpuh.org/resources/anaais/11/hep2019/1570546862_ARQUIVO_1284f40e-1d14772a4f79345446ba3a45.pdf>. Acesso em: 24 de mar. 2021

STRUZA, Janaína Machado; ARABELLO, Jéssica. A proteção ao direito à vida e à dignidade da pessoa humana: Controvérsias acerca do Aborto de Anen-

céfalos. *In*: **Revista Direito em Debate**, Ijuí, v. 24, n. 44, 2015. Disponível em: <<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/3047>>. Acesso em: 21 mar. 2021

WALDELY, Aryadne Bittencourt; VIRGENS, Bárbara Gonçalves das; ALMEIDA, Carla Miranda Jordão de. Refúgio e realidade: desafios da definição ampliada de refúgio à luz das solicitações no Brasil. *In*: **REMHU: Rev. Interdiscip. Mobil. Hum.**, Brasília, a. 22, n. 43, p. 117-131, jul.-dez. 2014. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/remhu/v22n43/v22n43a08.pdf>>. Acesso em: 28 abr. 2021.

ZISMAN, Célia Rosenthal. A dignidade da pessoa humana como princípio universal. *In*: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 96, jul.-ago. 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDConsInter_n.96.06.PDF>. Acesso em: 21 mar. 2021



20

Albert Lima Machado
Tauã Lima Verdan Rangel

O DIREITO AO ABORTO LEGAL E SEGURO: BREVE ANÁLISE ACERCA DO SISTEMA JURÍDICO ARGENTINO NO TOCANTE À DESCRIMINALIZAÇÃO DA INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O desenvolvimento humano sempre trouxe grande divergência em vários pontos e convergência em outros, a depender do grupo de incidência que fosse destinado. *A priori*, dentre as características principais do desenvolvimento social estão as libertações dos meios conservadores, o empatia e a liberdade individual do indivíduo o que concerne em uma maior autonomia da pessoa e uma intervenção ausente do meio estatal. É, em meio a tal contexto, que se eclode questões como a amblose, ou como conhecido, a interrupção da gravidez, sem que haja a intervenção Estatal relevante.

O primeiro ponto a ser falado tangencia questões de Biopoder, ou seja, a relação do Estado enquanto regulador da vontade individual. Sendo assim, por muito tempo e ainda hoje, são vistos fortes momentos em que o Estado se torna um ser absoluto na figura dos antigos absolutistas e obrigada que sua população obedeça e abra mão de sua autonomia em prol de uma sociedade em que o homem não seja o lobo do próprio indivíduo. No entanto, essas relações absolutas trazem prejuízo a vida de inúmeras mulheres que por leis repressivas/ proibitivas acabam por punir um ato de mero desespero.

Por outro lado, têm-se os dois próximos tópicos que convergem para um ponto principal, a interrupção da gravidez enquanto manifestação da autonomia da mulher, sendo a Lei Áurea das escravas da vontade do Estado. É certo que, a sociedade e, em especial, os territórios que mais se desenvolvem e alcançam a plena manifestação da mulher são aqueles que têm o menor número de ambloses de todo o globo. Permitir que certos atos que, em um período quase pré-histórico, eram proibidos, não significa ir contra a lei, expressa unicamente a preocupação do Estado para com as necessidades de sua população e consequentemente, sua adequação com a realidade.

Ademais, a metodologia empregada na construção do presente trabalho foi baseada na utilização de métodos dedutivos e historiográficos. Apresentando a seguinte ordem: O primeiro método teve a aspiração de estabelecer um melhor entendimento acerca da sociedade e sua aversão com a interrupção da gravidez. Por sua vez, o segundo, buscou uma melhor análise através do contexto histórico, bem como com as análises das constituições. O critério a ser abordado foi a categorização de uma pesquisa quantitativa, utilizando bibliografias e a revisão da literatura sob o formato sistemático.

O ÚTERO COMO OBJETO DE BIOPODER: TENSÕES ENTRE O INDIVÍDUO E O ESTADO

O filósofo Foucault teve reconhecimento em seus trabalhos, em especial aqueles que traziam declarações, menções ou reflexões acerca do poder. *A priori*, quando ministrava em cursos do *Collège de France*, foi deveras apreciado com as inúmeras análises do sistema político que surgem na antiguidade romana e se encontram na contemporaneidade (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2). Para o autor, o poder é encontrado intrinsecamente ligado às formas de saber, tendo possibilidade sua aplicação quando há instrumentos de conhecimento e justificação (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2). O poder, na visão do autor, não pode ser visto como nominalista, coisa ou substância; ao contrário, operando de maneira divergente, sendo possível ser encontrado em diversas instituições, como família, escola, clínicas formando assim um “conjunto de relações de forma multilateral” (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2).

Consoante a isso, o autor tenta realizar uma análise acerca de algumas estruturas e teorias consolidadas na sociedade, sendo ela “O Contrata Social, A luta de Classes e o Estado Absoluto e oposição à sociedade civil” (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2).

Neste viés, o poder não estaria ligado estritamente à questão do dominante e dominado, sendo certo que não será da onisciência de um soberano que se divergiria o poder (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2). Como as relações de poder se liquefazem, sendo inconstantes, há possibilidade de resistir ao poder que emana sobre o agente. Ademais, o autor vai de encontro à ideia de que o poder funcionaria como um método de supressão ou repressão, sendo uma forma de impedir a conduta indesejada, conquanto, o poder na realidade estaria incentivando a sociedade a comportamentos, dos quais se tornariam padrões de resposta (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2).

A partir disso, eclodem os ideais de biopoder, voltados à “gestão e regulação dos processos vitais humanos”, devendo o poder sobre a vida se instalar na sociedade de forma a administrar a população, dando oportunidade ao aparecimento de uma verdade biológica (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2). Acerca do biopoder, destaca Foucault:

Este bio-poder, sem a menor dúvida, foi elemento indispensável ao desenvolvimento do capitalismo, que só pôde ser garantido à custa da inserção dos corpos no aparelho de produção e por meio de um ajustamento dos fenômenos da população aos processos econômicos. Mas, o capitalismo exigiu mais do que isso, foi-lhe necessário o crescimento tanto de seu reforço quanto de sua utilizabilidade e sua docilidade; foram-lhe necessários métodos de poder capazes de majorar as forças, as aptidões, a vida em geral, sem por isto torná-las mais difíceis de sujeitar; se o desenvolvimento dos grandes aparelhos de Estado como instituições de poder, garantiu a manutenção das relações de produção, os rudimentos de anátomo e de bio-política, inventados no século XVIII como técnicas de poder presentes em todos os níveis do corpo social e utilizadas por instituições bem diversas (a família, o Exército, a escola, a polícia, a medicina individual ou a administração das coletividades), agiram no nível dos processos econômicos, do seu desenrolar, das forças que estão em ação em tais processos e os sustentam (FOUCAULT, 1988 *apud* AZEVEDO; VEIGA NETO, 2019, p.3)

Ademais,

operaram também, como fatores de segregação e de hierarquização social, agindo sobre as forças respectivas tanto de uns como de outros, garantindo relações de dominação e efeitos de hegemonia; o ajustamento da acumulação dos homens à do capital, a articulação do crescimento dos grupos humanos à expansão das forças produtivas e a repartição diferencial do lucro, foram, em parte, tornados possíveis pelo exercício do bio-poder com suas formas e procedimentos múltiplos. O investimento sobre o corpo vivo, sua valorização e a gestão distributiva de suas forças foram indispensáveis naquele momento (FOUCAULT, 1988 *apud* AZEVEDO; VEIGA NETO, 2019, p.3)

Neste viés, o biopoder se dispõe a partir de suas subclasses, sendo elas as disciplinas correspondendo ao ato de governar o copo dos indivíduos e a biopolítica, o ato de governar toda uma população (BERTOLINI, 2018, p.88). Nesta empreitada, o biopoder elucidava a questão governamental da vida, que em outras palavras representa “deixar viver ou fazer morrer”, sendo de origem predominantemente romana, com o ápice do núcleo familiar romano e de poder do *pater famílias* (BERTOLINI, 2018, p.88). Outrossim, Foucault destaca que a regulação dos corpos e da população são constituídos por dois polos que se desenvolvem sobre o ponto da vida (FOUCAULT, 2012 *apud* BERTOLINI, 2018, p.88).

Por sua vez, a utilização de tecnologia é desenvolvida em duas faces anatômicas e biológicas, voltando-se para um poder função se envolta no investir na vida e não mais matar (FOUCAULT, 2012 *apud* BERTOLINI, 2018, p.88). A evolução também foi marcada de fenômenos pouco regulares, controlados pela máquina estatal:

Em nome da verdade legitimam-se e viabilizam-se práticas autoritárias de segregação, monitoramento, gestão dos corpos e do desejo. Inversamente, é no centro de aparatos sofisticados de poder que sujeitos podem ser observados, esquadrinhados, de maneira que deles sejam extraídos saberes produtores de subjetividade (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2).

E, em especial, para melhor contextualização, será abordada a questão inicial da gestão dos corpos e desejo em face da máquina estatal (FOUCAULT, 1970 *apud* CAMILO; FURTADO, 2016, p.1-2). Cabe frisar que, em síntese, com a máquina estatal, a religião sempre foi o protagonista pela proibição da amblose, sendo ela especialmente relevante pelo desenvolvimento do Estado (CUNHA, 2017, p.5). Destaca-se, ainda, que as principais religiões do mundo têm seu posicionamento direcionado a proibição da amblose, ou seja, tendo forte influência mesmo quando há desmembramento de um Estado membro, sendo assim, por si só já tem em seu bojo um poder de influência (CUNHA, 2017, p.5).

Dentro da América Latina, há dois principais países que necessitam de análise histórica e contemporânea de suas políticas, sendo eles, Brasil e a Argentina. Aquele carrega, como carga genética, a criminalização como política que deve ser carregada em seu ordenamento, pois, desde o Código Criminal do Império, já menções dessa questão (CUNHA, 2017, p.5). O aborto, como é popularmente conhecido, foi criminalizado, pela primeira vez, em Terras Tupiniquins, no ano de 1830, tento o art. 199 e 200 do Código Criminal para sua tipificação:

Art. 199. Occasionar aborto por qualquer meio empregado interior, ou exteriormente com consentimento da mulher pejada.

Penas - de prisão com trabalho por um a cinco annos. Se este crime for commettido sem consentimento da mulher pejada.

Penas - dobradas (BRASIL, 1830)

E,

Art. 200. Fornecer com conhecimento de causa drogas, ou quaesquer meios para produzir o aborto, ainda que este se não verifique.

Penas - de prisão com trabalho por dous a seis annos. Se este crime fôrcommettido por medico, boticario, cirurgião, ou praticante de taes artes. Penas— dobradas (BRASIL, 1830)

Como pode ser destacado, o Código Criminal do Império trazia a criminalização da conduta interruptiva apenas quando ela era tipificada apenas quando não era feito pela própria mulher, ou seja, caso a mulher realizasse em si tal procedimento, não haveria criminalização da conduta (CUNHA, 2017, p.5). Por outro lado, caso a mulher foi auxiliada por um profissional ou alguém que ficaria responsável pelo ato, esse seria punido, segundo os termos no Código Criminal (CUNHA, 2017, p.5). Por sua vez, o Código Criminal de 1890 foi mais severo, trazendo pena a mulher que a praticasse, mas que ao mesmo tempo revolucionaria, com a primeira causa de diminuição para tal ato (BRASIL, 1890).

Em seu artigo 301, há a seguinte precisão:

Art. 301. Provocar abôrto com annuencia e accordo da gestante: Pena – de prisão celular por um a cinco annos.

Paragraphounico. Em igual pena incorrerá a gestante que conseguir abortar voluntariamente, empregado para esse fim os meios; e com redução da terça parte, si o crime for commettido para occultar a deshonorapropriá (BRASIL, 1890)

Contudo, ao mesmo tempo trazia em seu artigo antecessor a seguinte questão, “pela própria mulher, ou seja, caso a mulher realizasse em si tal procedimento, não haveria criminalização”, sendo que esse pequeno parágrafo traria aos países latino-americanos, grande revolução (CUNHA, 2017, p.5). Na atual política de criminalização da interrupção da gravidez no Brasil, em razão da vigência do Código Penal de 1940, foram trazidas algumas inovações:

Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque: Pena - detenção, de um a três annos.

Aborto provocado por terceiro

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante: Pena - reclusão, de três a dez annos.

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante: Pena - reclusão, de um a quatro anos. Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou debil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência

Forma qualificada

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte (BRASIL, 1940).

Percebe-se que há uma forte inovação com o Código Penal e que trouxe plena distinção entre a interrupção provocada pela gestante ou com seu consentimento, provocada por terceiro com e sem o consentimento daquela e uma forma qualificada que já fora vista de forma menos esmiuçada no código anterior (BRASIL, 1940). Por fim, pode-se expor a grande inovação do novo código ao que concernem às tipificações que não constituiriam crime devido à excludente de ilicitude, devendo elas ser realizadas por um profissional (BRASIL, 1940). Dessa forma, não haveria pena em caso o móvito seja a única forma de salvar a gestante, ou caso a gravidez seja resultada de estupro, devendo ser consentido pela gestante caso seja maior, ou em caso de incapaz, o consentimento deve partir do representante legal (BRASIL, 1940).

TENDÊNCIAS CONTEMPORÂNEAS DE DESCRIMINALIZAÇÃO DA INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ

Como já fora narrado, a sociedade passou por grandes mudanças, sendo todas levadas em consideração para a criação de um posicionamento que refletisse o desejo absoluto da população, mo-

dificando contextos que outrora eram pavimentados, como o caso a interrupção da gravidez (FALQUETO, 2020, p.1-2). Como fora supra-mencionado, em meio ao arcabouço social brasileiro, a penalização e descriminalização da conduta interruptiva fora aos longos dos códigos modificada, seja por meio de entendimentos, seja por inovações, seja por meio da clareza das ideias (FALQUETO, 2020, p.1-2).

Ademais, em meados do século XX, houve uma crescente para os movimentos liberais, em especial o feminista, que acabara, em parte, por flexibilizar suas políticas legais para a amblose (FALQUETO, 2020, p.1-2). A Espanha foi o primeiro deles, apresentando, em 1936, leis mais flexíveis, tendo como sucessores a Suécia em 1938, Japão em 1948, Rússia em 1955, Noruega em 1964, dentre outros (GALVÃO, 2019 *apud* FALQUETO, 2020, p.2). Um grande marco para o movimento foi o caso *Roe versus Wade*, levado à Suprema Corte, em 1973, e que trouxe para a população americana, e em especial a do Estado do Texas, novas perspectivas acerca da interrupção da gravidez enquanto direito da mulher, sendo esse considerado como um desdobramento do direito à privacidade (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3).

A senhorita Roe, também conhecida como McCorvey, teve um longo caminho até a Suprema Corte, com apenas 22 anos, estando grávida de seu terceiro filho e tendo perdido a guarda de seus dois primeiros filhos, por ser inapta, não realizando ofício, sendo uma usuária de drogas e sendo uma pessoa em estado de rua (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3). A senhorita Roe, analisando toda sua história e não encontrando outra solução, desejou não levar a gestação de seu filho até o final, pretendendo interromper a gravidez (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3). Como se encontrava no Estado do Texas, apenas se apresentasse risco de vida, poderia realizar o procedimento interruptivo, sendo necessária prévia autorização judicial (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3).

Nesse momento, diante das inúmeras tentativas infrutíferas, a senhorita alega às duas advogadas que a gravidez teria sido fruto de

abuso sexual sofrido, e as três começam uma longa conversa e elaboração de peças que foram destinadas a Suprema Corte Americana (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3). Em análise do caso, foi percebido que a parte autora fora vítima do sistema judicial americano, sendo julgada procedente a interrupção da gravidez por parte de Roe, eclodindo assim um precedente importantíssimo para todos os cantos dos Estados Unidos da América (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3).

Ora, a tramitação da ação demorou tempo suficientemente grande para que sua gravidez se concluísse e a criança fosse posta a adoção (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3). Houve ressentimento da senhora McCorvey para com a atuação das advogadas e do sistema penal, como fora visto que a autora se apresentou em rede pública como Jane Roe (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3). Ademais, cabe, ainda, destacar que o posicionamento de Roe não se finda nesse ponto, pois durante a entrevista, a parte assumiu uma mudança paradoxal, afirmando ser sido influenciada pelas advogadas e lamentando a influência que seu caso gerou para o mundo, assumindo-se enquanto ativista pró-vida (LUCCHESI; XAVIER, 2018, p.1-3). Neste viés, destaca Sarmento:

O debate mais conhecido nesta matéria é certamente o travado nos Estados Unidos. A questão do aborto não está diretamente regulada pela Constituição norte-americana, mas no famoso caso *Roe v. Wade*, julgado pela Suprema Corte em 1973, entendeu-se que o direito à privacidade, reconhecido por aquele Tribunal no julgamento do caso *Griswold v. Connecticut*, de 1965, envolveria o direito da mulher de decidir sobre a continuidade ou não da sua gestação. Com base nesta orientação, a Suprema Corte, por 7 votos a 2, declarou a inconstitucionalidade de uma lei do Estado do Texas, que criminalizava a prática do aborto a não ser nos casos em que este fosse realizado para salvar a vida da gestante (SARMENTO, 2005 *apud* MANDURÉ; RAMMÉ, 2019, p. 295).

Outrossim, Sarmento destaca a seguinte questão:

O direito de privacidade (...) é amplo o suficiente para compreender a decisão da mulher sobre interromper ou não sua gravidez. A restrição que o Estado imporia sobre a gestante ao negar-lhe

esta escolha é manifesta. Danos específicos e diretos, medicamente diagnosticáveis até no início da gestação, podem estar envolvidos. A maternidade ou a prole adicional podem impor à mulher uma vida ou futuro infeliz. O dano psicológico pode ser iminente. A saúde física e mental pode ser penalizada pelo cuidado com o filho. Há também a angústia, para todos os envolvidos, associada à criança indesejada e também o problema de trazer uma criança para uma família inapta, psicologicamente ou por qualquer outra razão, para criá-la. Em outros casos, como no presente, a dificuldade adicional e o estigma permanente da maternidade fora do casamento podem estar envolvidos (SARMENTO, 2005 *apud* MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 295).

E, ainda,

O Estado pode corretamente defender interesses importantes na salvaguarda da saúde, na manutenção de padrões médicos e na proteção da vida potencial. Em algum ponto da gravidez, estes interesses tornam-se suficientemente fortes para sustentar a regulação dos fatores que governam a decisão sobre o aborto (...) nós assim concluímos que o direito de privacidade inclui a decisão sobre o aborto, mas que este direito não é incondicionado e deve ser sopesado em face daqueles importantes interesses estatais (SARMENTO, 2005 *apud* MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 295).

Diante disso, percebe-se que a contemporaneidade segue um rito comum, uma linha tênue que acompanha as tendências modernas, sendo possível analisar isso a partir das próximas análises do direito comparado:

Alemanha, Áustria, Bélgica, Bulgária, Irlanda e Portugal permitem a interrupção até a 12ª semana. Portugal permite o aborto até a 16ª semana se a gravidez for fruto de violação e, assim como a Bélgica, até 24 semanas para casos de fetos com má formação, enquanto na Bulgária, o aborto pode ser realizado até a 27ª semana em casos de anomalia congênita. Na Croácia, na França e na Alemanha as razões sociais e socioeconômicas são causas permissivas para a realização do aborto (MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 295)

Neste viés, esmiúça a questão francesa acerca da interrupção da gestação que, desde 1985, instaurou modificações que são pontos de partida para a descriminalização para a amblose (SARMENTO, 2005 *apud* MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 296). O Código Penal Espanhol foi alterado, em 1985, por um projeto de lei que visava a realização da amblose a qualquer momento por um médico, desde que a gravidez pudesse acarretar risco grave à saúde física e psíquica da mulher-amblose (SARMENTO, 2005 *apud* MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 296).

Em caso de estupro até as doze primeiras semanas, ou mesmo em caso de má-formação fetal nas primeiras vinte e duas semanas (SARMENTO, 2005 *apud* MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 296). Outro caso importantíssimo é a da Corte Constitucional Italiana que declarou inconstitucional de forma parcial o artigo do Código Penal, que trazia, em seus preceitos primários, a tipificação da interrupção voluntária da gravidez e, em seu preceito secundário a sanção que seria imposta, haja vista que esse não abarcava as hipóteses que a gestante corria risco de vida ou dano (MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 296).

Por conseguinte, a Lei 194 de 1978 regulamentava casos que o móvito seria descriminalizado, possibilitando a ação médica limitada ao risco à saúde física e psíquica da gestante, possibilitando ainda a análise da possibilidade quando há comprometimento da situação financeira, social, familiar ou em casos de má formação (MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 296). Outro país que traz importância para o eixo temática é o México que, desde o ano de 1936, já permite o móvito em casos de estupro (MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 297).

Cabe destacar que, no ano de 2007, houve a permissão para a interrupção até a décima segunda semana de gestação, sendo ela de livre vontade da mulher (MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 296). Cuba, por sua vez, foi o primeiro país do Caribe e América Latina a institucionalizar a interrupção da gravidez, no ano de 1959, em meio à Revolução Comunista com a única ressalva de que seja feito até a décima semana

(MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 296). Um exemplo revolucionário foi o caso do Uruguai que apresenta a seguinte questão:

No Uruguai, o Código que entrou em vigor em 1º de julho de 1934 só definia como aborto punível o que era praticado sem o consentimento da gestante. Mas, não durou muito esse dispositivo, que berrava das tradições jurídicas daquele país. Uma lei de 28 de janeiro de 1938 estabeleceu a punibilidade do aborto praticado pela própria mulher ou por terceiro com ou sem consentimento. (BELO 1999 *apud* MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 299).

Cabe destacar, afora isso, que a interrupção da gravidez, no Uruguai, a partir do ano de 2012, pode ser feita em hospitais públicos e particulares, desde que preenchidos os requisitos para ser realizada até a décima segunda semana de gravidez (MANDURÉ; RAMMÊ, 2019, p. 299). Neste viés, é mister destacar que as mudanças que ocorrem na sociedade e permitem a eclosão de novas formas de pensamento são, de certa forma, provenientes de dois fatores: por um lado, uma balança valorativa entre a gravidez e o direito à liberdade em todos os gêneros; e, por outro lado, a construção da vida nas diferentes culturas, sendo essa a que será abordada (MAUSS, 2003b; DUMONT, 1985; DUARTE, 2003 *apud* GOMES; MENEZES, 2008, p.1-2).

O período em que o ser passa ou não a ser considerado vivo é um assunto polêmico haja vista sua complexidade (MAUSS, 2003b; DUMONT, 1985; DUARTE, 2003 *apud* GOMES; MENEZES, 2008, p.1-2). De forma correta, a Ciência cada vez mais tenta sanar essa dúvida, habilitando pontos iniciais e finais, ou seja, demonstrando qual o momento em que o ser teria adquirido vida e qual ele deixaria de ter, claro que necessário seria o aumento das análises já existentes para melhor atender o meio social (MAUSS, 2003; DUMONT, 1985; DUARTE, 2003 *apud* GOMES; MENEZES, 2008, p.1-2). Por fim, cabe destacar, no entanto, que, a depender do caso, são utilizadas diferentes formas de análise sobre o momento em que o sujeito adquire e desfaz sua vida (GOMES; MENEZES, 2008, p.1-2).

O DIREITO AO ABORTO LEGAL E SEGURO: BREVE ANÁLISE ACERCA DO SISTEMA JURÍDICO ARGENTINO NO TOCANTE À DESCRIMINALIZAÇÃO DA INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ

A primeira coisa a ser contextualizada na última secção é uma breve contextualização da interrupção da gravidez em face do direito à saúde da mulher, referindo-se a questão da necessidade/ legalidade, e da liberdade/dignidade da mulher (MORAES, 2008, p.2). Aquele faz luz a amblose enquanto técnica legalizada ou necessária presente no ordenamento jurídico do Estado que se almejará o procedimento, sendo certo a seguinte questão:

Ressalte-se que não há condição imposta à realização do aborto legal e, diante das dificuldades, as mulheres recorrem ao aborto inseguro, fato que explica a alta mortalidade de mulheres em decorrência de procedimentos mal feitos. Aborto seguro é o permitido pela lei, realizado por equipe de saúde bem treinada e contando com o apoio de políticas, regulamentações e uma infraestrutura apropriada dos sistemas de saúde, incluindo equipamento e suprimentos, para que a mulher possa ter um rápido acesso a esses serviços (MORAES, 2008, p.3)

Neste viés, destaca-se que muito há de se questionar acerca da segurança para as mulheres que almejam a amblose, haja vista que, mesmo que seja possível o acesso através de pequenas brechas/ mitigações de leis existentes, não é oportuno encontrar hospitais prontos para realizar o procedimento, ou em caso seja encontrado, há grande comoção pública com o caso o que pode gerar desconforto para a mulher (MORAES, 2008, p.3). Cabe destacar que nesta linha, situa-se o pensamento de Betânia Ávila:

Direitos sexuais e direitos reprodutivos - ainda que se relacionem - devem ser vistos como campos autônomos. Afinal, diz a autora, "gastaram-se décadas - talvez séculos - para separar moralmente a relação entre sexualidade e reprodução e não se pode correndo risco de se atrelar uma a outra." Os direitos sexuais dizem respeito ao exercício da sexualidade de todas as pessoas. Referem-se também ao direito de viver e expressar livremente a sexualidade sem violência, discriminações, independentemente de sexo, gênero, orientação sexual, idade, raça, classe social, religião, deficiência mental ou física. Incluem o direito de receber educação sexual ampla e sem preconceito, exercer a sexualidade independentemente da reprodução e praticar sexo com segurança e proteção, inclusive com a opção pelo não exercício. Embora inter-relacionados, tanto do ponto de vista conceitual quanto político, é importante a separação entre os direitos sexuais e os direitos reprodutivos (ÁVILA, 2003 *apud* GOLDINO; ROCHA, 2015, p.420).

Dessa forma, há sim pontos que se encontram dentro dos direitos sexuais e reprodutivos, sendo especificamente o direito ao movimento enquanto manifestação de livre expressão das sexualidades, que acaba por afrontar os princípios patriarcais de algumas sociedades com visões retrógradas (GOLDINO; ROCHA, 2015, p.420). Outrossim, Ávila retifica questões importantíssimas, abordando que a reprodução sim é consequência da relação sexual, mas a obrigação existente entre a sexualidade e a reprodução é de caráter social, ou seja, deve ser direito da mulher enquanto indivíduo manifestador da dignidade sexual (ÁVILA, 2003 *apud* GOLDINO; ROCHA, 2015, p.420).

Por essa razão, mediante a dupla impressão enquanto manifestação da sexualidade e reprodução, as políticas públicas que venham atender a mulher devem se atentar a questão, ou seja, atentar-se ao *bis in idem* da sexualidade e reprodução, se preocupando assim com o caráter bifurco da cidadania feminina (ÁVILA, 2003 *apud* GOLDINO; ROCHA, 2015, p.420). Neste viés, será centralizado a questão da ambigüidade em meio ao Estado Argentino, que trouxe no final do ano de 2020 grandes mudanças para seu ordenamento jurídico, haja vista

que fora aprovada a uma Lei que exclui dá a ilicitude a amblose em alguns casos (DIRINO, 2020, p.131).

Ademais, a primeira coisa a ser tratada acerca da Argentina é o não alcance/ cumprimento dos objetivos do milênio, sendo certo que inúmeros Estados Membros se comprometerem, e nesta empreitada, a Argentina havia se comprometido em reduzir a taxa de mortalidade materna em 75%, o que não fora alcançado (POCHAK, 2015, p.4). Sobre essa questão, é destacada a oportuna declaração da Organização Mundial da Saúde, a qual afirma que a mortalidade materna é o ponto que indica a desigualdade existente entre homens e mulheres, sendo por um lado em uma extensão da sociedade, como nos serviços, saúde e oportunidade (POCHAK, 2015, p.4).

Neste viés, pode ser destacado que a maior causa de morte materna na Argentina se encontra ligada ao aborto (DEIS, 2010 *apud* DROVETTA, 2012, p.1-2). Seguindo essa questão, estipula-se que no Estado da Argentina, somente nos anos de 2004-2005 foram realizados quatrocentos e oitenta e seis mil abortos inseguros (PANTELIDES; MARIO, 2007 *apud* DROVETTA, 2012, p.1-2). Como forma sintética de esmiuçar, na Argentina até o ano de anterior ao da consumação da lei:

En esta afirmación está la clave para entender la problemática del aborto y la reivindicación del mismo como derecho. Las mujeres son vistas y pensadas como sujetos de derecho, activos y autónomos. Y las políticas que las benefician o interpelan constituyen acciones positivas hacia ellas y el cumplimiento de sus derechos. Por otro lado, según este proyecto, la amenaza de prisión para quien que se realizó un aborto constituye una sanción injusta que pone a la mujer en la situación de tener que elegir entre un aborto clandestino realizado en condiciones que ponen en peligro su vida y salud, o someterse en el caso de violación a una maternidad violenta. Impidiendo que las mujeres puedan acceder a la opción de realizarse un aborto en condiciones seguras y dignas se refuerza el imperativo de mujer=madre, lo que imposibilita pensar a la mujer como sujeto de derecho, como ciudadana activa y con autonomía sobre su propio cuerpo,

sin que quede subsumida al rol de procreadora y cuidadora (ASTORINO; SAPOROSI; ZICAVO, 2015, p.125).⁹

Dentro desta questão avalia-se o Código Penal Argentino enquanto tipificador dos ilícitos relacionados à ambiose:

Artículo 85. - El que causare un aborto será reprimido: 1º Conreclusión o prisión de tres a diez años, si obra sin consentimiento de la mujer. Esta pena podrá elevarse hasta quince años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer. 2º Conreclusión o prisión de uno a cuatro años, si obra con consentimiento de la mujer. El máximo de la pena se elevará a seis años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer (ARGENTINA, 1921)¹⁰

Percebe-se que o artigo 85 do Código Penal argentino pune interrupção da gravidez em até dez anos quando o tipo é realizado sem o consentimento da mulher, ou, caso seja seguido de morte a pena máxima é de reclusão de quinze anos (ARGENTINA, 1921). Outrossim, a pena de reclusão de um a quatro anos para a questão do autoaborto, não sendo possível a mera tentativa ser punível, como dispõe o artigo 188 (DIRINO, 2020, p.131). Ainda na antiga lei, havia duas excludentes para a ilicitude do ato, caso seja realizado por um médico e tenha o consentimento da mulher, não será punível quando a gravidez puder resultar na morte da gestante ou em caso de estupro (DIRINO, 2020, p.132).

⁹ Nesta declaração está a chave para compreender o problema do aborto reivindicando-o como um direito. Mulheres são vistas e pensadas como sujeitos de direito, ativos e autônomos. E as políticas que os beneficiaram desafiaram os sujeitos de direito, ativos e autônomos. E as políticas que os beneficiaram desafiaram os sujeitos de direito, ativos e autônomos. Por outro lado, de acordo com este projeto, a ameaça de prisão para quem um aborto foi realizado constitui uma sanção injusta que coloca a mulher na situação de ter que escolher entre um aborto clandestino realizado em condições que colocam em risco sua vida e saúde, ou se submeter no caso de estupro a uma maternidade violenta. Impedindo as mulheres de acessar a opção de fazer um aborto em condições seguras e dignas é reforçado o imperativo mulher = mãe, o que torna impossível pensar na mulher como sujeito de direito, como cidadã ativa e com autonomia sobre o próprio corpo, sem que é subordinado ao papel de procriador e cuidador.

¹⁰ ARTIGO 85. - Quem provocar o aborto será punido: 1º Com reclusão ou prisão de três a dez anos, se agir sem o consentimento da mulher. Esta penalidade pode aumentar até quinze anos, se o acontecimento for seguido de morte da mulher. 2º Com reclusão ou prisão de um a quatro anos, se agindo com o consentimento da mulher. A sentença será elevada para seis anos, se o fato for seguido da morte da mulher.

Por fim, em quatorze de janeiro de dois mil e vinte um, entrou em vigor a Lei 27.610, tornando a ambiose legalizada até a décima quarta semana de gestação, ou seja, três meses e duas semanas (FRANCE 24, 2021, p.1-3). Neste viés, pode ser destacado:

La lucha por la legalización fue intensa, pero marginal durante décadas. El gran salto ocurrió en 2015, tras la irrupción del movimiento Ni Una Menos contra la violencia machista, que logró movilizar a cientos de miles de personas e imponer los derechos de las mujeres en la agenda política. “El activismo feminista existía, pero estaba muy disgregado. Con Ni Una Menos logramos unirnos en red las que veníamos de distintos lugares, nos dimos cuenta de que no estábamos solas y de todo lo que podríamos lograr si nos manteníamos unidas”, señala la comunicadora Ana Correa, una de las fundadoras. Desde entonces, la movilización en las calles ha sido masiva y constante. Las más jóvenes tomaron como bandera el aborto legal en una marea verde que logró su tratamiento legislativo por primera vez en 2018. Aunque fracasó su repercusión fue enorme: el aborto dejó de ser un tabú. Programas televisivos de mucha audiencia hablaron por primera vez del uso de pastillas para interrumpir un embarazo y de las redes de acompañamiento existentes para intentar minimizar los riesgos de quienes abortaban en la clandestinidad (EL PAÍS, 2021, p.3).¹¹

Essa decisão foi importantíssima para o contexto que a sociedade está caminhando, haja vista que com a eclosão de princípios e a regularização de direitos é questão de tempo até que todas as

¹¹ A luta pela legalização foi intensa, mas marginal por décadas. O grande salto ocorreu em 2015, após o surgimento do movimento Ni Una menos contra a violência sexista, que conseguiu mobilizar centenas de milhares de pessoas e impor os direitos das mulheres na agenda política. “O ativismo feminista existia, mas era muito desarticulado. Com o Ni Una menos conseguimos colocar em rede aqueles de nós que vieram de diferentes lugares, percebemos que não estávamos sozinhos e de tudo o que poderíamos conquistar se ficássemos juntos”, diz a comunicadora Ana Correa, uma das fundadoras. Desde então, a mobilização nas ruas foi massiva e constante. As meninas mais jovens tomaram o aborto legal como bandeira em uma maré verde que alcançou tratamento legislativo pela primeira vez em 2018. Embora tenha falhado, seu impacto foi enorme: o aborto não era mais um tabu. Programas de televisão com grande audiência falaram pela primeira vez sobre o uso de pílulas para interromper uma gravidez e as redes de apoio existentes para tentar minimizar os riscos de quem abortou na clandestinidade.

repressões sofridas sejam deixadas de lado e que seja alçado uma sociedade mais justa (EL PAÍS, 2021, p.3).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de toda edificação deve ser correlacionado a questão presente nas diversas seções presentes no texto, haja vista que a completude fundamental depende da correção e conclusão das sessões apresentadas. As questões primordiais do biopoder e seus reflexos demonstram a discriminante e limítrofe atitude do Estado para com seus Cidadãos. O Ente Estatal enquanto “soberano” oportuna e se pauta em questões de interesse para regular toda uma ciência normativa que engloba é permissiva e proibitiva. Por um lado, há proibição de atitudes das quais o Estado entende serem pertinentes em meio a sociedade, por outro lado permite condutas das quais entende ser menos de extrema necessidade.

No entanto, o Estado carece de objetivo e regula mais do que se deve, seja por ideias políticos, filosóficos e culturais. Diante disso, há forte oposição para com a forma que o Estado regue as leis, o que por sua vez ocasiona uma insegurança, mas que ao mesmo tempo influi em mudanças sociais necessárias. Ademais, o movimento que busca a exclusão da amblose dos tipos incriminadores tem como fundamento o sobrestamento dos direitos do embrião em face dos direitos da mulher. Cabe destaque que inúmeras leis ainda mantêm seu caráter retrogrado, o que gera consequências inimagináveis para a vida de um incontável número de mulheres.

Em sua completude, cabe destaque que mesmo com ideais autoritários e repressões de direitos, a sociedade internacional vem se desenvolvendo, o que possibilita mudanças sociais. Percebe-se

que a partir da década de cinquenta, em âmbito internacional, houve movimentos sociais que se desenvolveram em mudanças as quais são precursoras dos movimentos presentes nos dias de hoje. Dentre os mais importantes para o tema, são encontrados os movimentos feministas e favoráveis a amblose.

Por fim, mediante a um grande esforço e exigência de sua população, a Argentina, país latino-americano no final do ano de 2020 desenvolveu com o auxílio do poder legislativo, leis mais brandas que possibilitam a interrupção da gravidez em casos predeterminados. Dessa forma, houve maior autonomia da mulher para com seu próprio corpo e um melhor desenvolvimento de políticas sociais.

REFERÊNCIAS

ARGENTINA. **Ley 11.179** (*T. O. 1984 actualizado*). Código Penal de La Nación Argentina. Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anejos/15000-19999/16546/texact.htm>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

ASTORINO, Julieta; SAPOROSI, Lucas; ZICAVO, Eugenia. La interrupción voluntaria del embarazo en Argentina: los discursos sociales en los proyectos de ley vigentes. *In: Ánfora*, Manizales, v. 22, n. 38, 2015. Disponível em: <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:THw-JVAGtE-0J:https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5151535.pdf+&cd=3&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

AZEVEDO, Rodrigo de Oliveira; VEIGA-NETO, Alfredo José da. Biopoder, vida e educação. *In: Pro-Posições*, Campinas, v. 30, set. 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-73072019000100524>. Acesso em: 1 fev. 2021.

BERTOLINI, Jeferson. O conceito de biopoder em Foucault: apontamentos bibliográficos. *In: Saberes*, Natal, v. 18, n. 3, dez. 2018. Disponível em: <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:aJUEZFp-2MuEJ:https://periodicos.ufrn.br/saberes/article/download/15937/11203/+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

BRASIL. **Decreto Nº 847, de 11 de outubro de 1890**. Promulga o Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm>. Acesso em: 07 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm>. Acesso em: 07 mar. 2021.

BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda Executar o Código Criminal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm>. Acesso em: 07 mar. 2021.

CAMILO, Juliana Aparecida de Oliveira; FURTADO, Rafael Nogueira. O conceito de biopoder no pensamento de Michel Foucault. *In: Revista Subjetividades*, Fortaleza, v. 16, n. 3, dez. 2016. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-07692016000300003>. Acesso em: 1 fev. 2021.

CUNHA, Loren Santini da. A interrupção da gestação como direito da mulher: uma análise crítica da decisão do Ministro Luis Roberto Barroso. *In: Brasil Escola*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-interruptao-gestacao-como-direito-mulher-uma-analise-critica-decisao-ministro-luis-roberto-barroso.htm#indice_11>. Acesso em: 1 fev. 2021.

DIRINO, Ana Karoline. A Luta das Mulheres pela Descriminalização do Aborto no Brasil e Argentina. *In: Atâtôt*, Anápolis, v. 1, n. 1, jan.-jun. 2020. Disponível em: <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:2VG-DAYZGpmUJ:https://www.revista.ueg.br/index.php/atatot/article/download/10533/7542/+&cd=4&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

DROVETTA, Raquel Irene. O aborto na Argentina: implicações do acesso à prática da interrupção voluntária da gravidez; *In: Revista Brasileira de Ciência Política*, Brasília, n. 7, jan.-abr. 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-33522012000100006>. Acesso em: 1 fev. 2021.

EL PAÍS, . El aborto legal en Argentina vuelve más fácil la lucha en el resto de América Latina. *In: El País*, portal eletrônico de informações, 2021. Disponível em: <<https://elpais.com/sociedad/2021-01-04/el-aborto-legal-en-argentina-vuelve-mas-facil-la-lucha-en-el-resto-de-america-latina.html>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

FALQUETO, Ana Claudia Brandão. A Descriminalização do Aborto como forma de garantia dos Direitos Humanos das Mulheres à margem da so-

cidade. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 2020. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direitos-humanos/a-descriminalizacao-do-aborto-como-forma-de-garantia-dos-direitos-humanos-das-mulheres-a-margem-da-sociedade/>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

FRANCE 24. Se hizo ley: entra en vigor el aborto legal en Argentina. In: **France 24**, portal eletrônico de informações, 2021. Disponível em: <<https://www.france24.com/es/am%C3%A9rica-latina/20210114-argentina-aborto-legalizacion-alberto-fernandez-latinoamerica>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

GALDINO, Amanda Montenegro; ROCHA, Luísa Câmara. Aborto legal e seguro para não morrer: é pela vida das mulheres. In: **Gênero e Direito**, João Pessoa, n. 1, p. 416-431, 2015. Disponível em: <<https://periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/view/23624/13602>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

GOMES, Edlaine de Campos; MENEZES, Rachel Aisengart. Aborto e eutanásia: dilemas contemporâneos sobre os limites da vida. In: **Physis**: Revista de Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, v. 18, n. 1, 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-73312008000100006>. Acesso em: 1 fev. 2021.

LUCCHESI, Guilherme Brenner; XAVIER, Luciana Pedroso. O caso Roe vs. Wade e o sistema de litígio estratégico nos Estados Unidos. In: **Conjur**, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-abr-23/direito-civil-atual-roe-vs-wade-sistema-litigio-estrategico-eua>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

MANDURÉ, Mariane; RAMMÊ, Rogério Santos. A interrupção voluntária da gravidez como direito fundamental da mulher. In: **Justiça & Sociedade**: Revista do Curso de Direito do Centro Universitário Metodista, v. 4, n. 2, 2019. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-ipa/index.php/direito/article/download/956/798#:~:text=Portugal%20permite%20o%20aborto%20at%C3%A9,em%20casos%20de%20anomalia%20cong%C3%AAnita>>. Acesso em: 1 fev. 2021.

MORAIS, Lorena Ribeiro de. A legislação sobre o aborto e seu impacto na saúde da mulher. In: **Senatus**, Brasília, v. 6, n. 1, mai. 2008. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/131831/legisla%C3%A7%C3%A3o_aborto_impacto.pdf?sequence=6>. Acesso em: 1 fev. 2021.

POCHAK, Andrea. La despenalización del aborto en la Argentina. In: **CLS.ORG**, portal eletrônico de informações, p. 1-29, 2015. Disponível em: <<https://www.cels.org.ar/common/documentos/Despenalizacion%20del%20aborto.pdf>>. Acesso em: 1 fev. 2021.



parte

III

FAMÍLIA
& DIREITO

The background of the entire page is a photograph of a person, likely a woman, whose face and upper body are visible. She is wearing a dark, patterned garment and is restrained by thick metal chains. The chains are attached to a metal ring at the top left and hang down, with one chain visible on the left side of the frame. The person's expression is somber. The background has a color gradient from dark green on the left to dark purple and then to a reddish-brown on the right.

21

Carulini Polate Cabral
Tauã Lima Verdan Rangel

A FAMÍLIA EM SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO: FLUIDEZ E AMORES LÍQUIDOS

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A modernidade líquida, de acordo com a ótica de Bauman, se contrapõe à modernidade sólida e traz consigo a ideia de transitoriedade, uma temporalidade em constante mutação e que impõe a necessidade de movimento contínuo e volátil. Assim, o derretimento dos códigos assumiu uma nova percepção, alicerçando, por consequência, uma nova ordem econômica, política, ética, social e cultural. Ora, a liquefação das coisas e das relações tornou a teia social desprotegida, desarmada e exposta. De acordo com Bauman, a era atual se apresenta como fluída, há pouco espaço para se consolidar rotinas sociais.

Instituições tradicionais, a exemplo da família e dos laços afetivos que a materializam, ganham uma nova percepção. Há uma emergência da finitude das coisas, em razão de uma visão consumista ávida e acelerada, como também das relações familiares. Os vínculos e sentimentos, no contexto de uma modernidade líquida, tendem a se acomodar em uma percepção de praticidade, desaparecendo e surgindo em uma velocidade cada vez mais intensa e maior.

Ora, as liberdades de escolhas implicaram por moldar indivíduos extremamente voltados para si e, por consequência, despidos de valores coletivos. Neste aspecto, a liquidez, que em uma acepção primária estaria destinada a alcançar o sistema político-social, alcançou as relações pessoais, passando de um nível macro para um âmbito micro.

Assim, apresenta-se como objetivo do presente analisar os impactos da percepção da sociedade líquida no campo das relações familiares e no redesenho da instituição e de seus componentes. A metodologia empregada na construção do presente pautou-se na utilização do método dedutivo, tratando-se de uma pesquisa qualitativa e exploratória. Como técnica de pesquisa, optou-se pela revisão de literatura sistemática, analisando-se doutrinas e a legislação referente ao tema proposto.

A SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO À LUZ DE BAUMAN

Zygmunt Bauman dedica seu trabalho à análise da “sociedade contemporânea na pós-modernidade”, a qual atribui a nomenclatura de “modernidade líquida” (OLIVEIRA, 2012, p. 26). As relações sociais e humanas são analisadas, na visão de Bauman (SIMÃO FILHO; SOARES, 2017, p. 07), como menos duradouras e frequentes. Ao tratar do assunto, Bauman refere-se à um momento no qual as relações que constituem o mundo e a sociedade encontram-se em “um estado similar ao estado liquefeito da matéria, flexíveis e voláteis” (OLIVEIRA, 2012, p 26).

Nesse sentido, essas relações podem dispensar, na maior parte das vezes, aquela “liga” necessária para mantê-las unidas. Partindo dessa premissa, ao tratar da condição altamente mutável e líquida do universo que abarca as relações, Bauman externa seus argumentos sobre a fluidez/liquidez das mesmas:

“Fluidez” é a qualidade de líquidos e gases. [...]O que todas essas características dos fluidos mostram, em linguagem simples, é que os líquidos, diferentemente dos sólidos, não mantêm sua forma com facilidade. Os fluidos, por assim dizer, não fixam o espaço nem prendem o tempo. [...]Os fluidos se movem facilmente. Eles “fluem”, “escorrem”, “esvaem-se”, “respingam”, “transbordam”, “vazam”, “inundam”, “borrifam”, “pingam” são “filtrados”, “destilados” diferentemente dos sólidos, não são facilmente contidos — contornam certos obstáculos, dissolvem outros e invadem ou inundam seu caminho (BAUMAN, 2001, p. 08).

Nesse sentido, Bauman (2001, p. 08) ainda aduz que a mobilidade dos fluidos é associada a ideia de “leveza” e ao associar essa “ausência de peso” à inconstância e à mobilidade, pode-se entender que “quanto mais leves viajamos, com maior facilidade e rapidez nos movemos”.

No ápice dessa liquidez, os indivíduos adquirem o status de “coisa a ser consumida” e, logo depois, descartada. Tornando-se, assim, despersonalizados (BITTENCOURT, 2010, p. 76). Ainda para o autor, na atual conjuntura dessas relações, ninguém adquire o lugar de “insubstituível” e dentro desse processo de “despersonalização” do sujeito, a indiferença existencial transforma-se em uma característica da “vida líquida” problematizada pelas falas de Bauman (BITTENCOURT, 2010, p. 76).

Para Oliveira (2012, p. 29), a globalização transformou o homem moderno e contribuiu para o nascimento de novos contextos, estilos de vida e relações humanas. Dentro desse novo contexto, a alta e gradual expansão da tecnologia possibilitou avanços na economia e nos meios de comunicação e transporte, apresentando um mundo globalizado mais homogêneo, “onde as distâncias são relativas e as culturas se encontram e se misturam” (OLIVEIRA, 2012, p. 29-30).

As relações líquidas, aqui, escorrem pelos dedos, evidenciam a necessidade por uma nova maneira de interpretação (SIMÃO FILHO; SOARES, 2017, p. 07). Diante da tecnologia, a internet desponta como um fenômeno de alteração das relações humanas. Nesse sentido, merece destaque o que é exibido por Oliveira:

Com tamanha tecnologia surge a internet que se tornou um fenômeno que alterou as relações humanas, em especial na relação “eu e o outro”. A experiência da alteridade, essencial nas interações sociais, na construção da identidade e para o enriquecimento existencial da nossa personalidade é vivida de forma diferente e nova, tendendo à diluição da figura do “outro” em conjunto com a supervalorização do “eu” (OLIVEIRA, 2012, p. 30).

Ainda para o autor, nessa “alteridade”, a internet, de forma líquida, acabou por proporcionar um ambiente no qual as “redes sociais” e outras novas formas digitais de relação, desempenham um papel de “banalização das interações humanas sociais” (OLIVEIRA, 2012, p. 30). Essa interação digital distorce e transmite uma impressão contróvertida da profundidade presente nas relações.



Tal fato é explicado por Bauman (2004 *apud* BITTENCOURT, 2010, p. 77) ao afirmar que em razão de temer a proximidade com o outro, as relações amorosas concretas são abandonadas para que as relações virtuais ganhem espaço. Pois conforme o próprio autor destaca, “é preciso diluir as relações para que possamos consumi-las” (BAUMAN, 2004 *apud* BITTENCOURT, 2010, p. 77). O autor ainda explica a vantagem dessa “prática amorosa mediatizada pela tela do computador”, que é, justamente, evitar a intimidade indesejável se caso, essa relação venha a tornar-se desgastada.

Bittencourt (2010, p. 77) ainda salienta que o mundo virtual deveria proporcionar a “aproximação” entre os sujeitos, mas acaba motivando a “ruptura interpessoal” e ainda uma agravante de que o relacionamento virtual trata-se de uma ilusão afetiva, ainda que supostamente prazerosa para aquele que dela se utiliza”. Dessa maneira, os relacionamentos virtuais são descartáveis e assépticos, não exigindo efetivo compromisso das partes envolvidas. Bauman (2004 *apud* BITTENCOURT, 2010, p. 77) define como “relacionamento de bolso” esses relacionamentos afetivos e práticas amorosas, na medida que tem-se a possibilidade de dispor deles e depois guardá-los.

Para Simão Filho e Soares (2017 p. 10), um novo “arquétipo humano” nasce: vivendo uma parte de sua vida de forma confortável no mundo virtual. Onde encontram-se familiarizados com o trabalho de economia de rede e mais interessados em acumular experiências divertidas e emocionantes, tendo a capacidade de interagir em diversos mundo paralelos de forma simultânea, “mudando rapidamente sua própria personalidade para se adaptar a qualquer realidade” (SIMÃO FILHO; SOARES, 2017, p. 10).

Nesse cenário, como aponta Bittencourt (2010, p. 77-78), a própria mídia torna-se uma grande “incentivadora” da tendência que dissolve valores elevados da cultura humana, como pode ser extraído das falas do próprio autor:

[...] pois continuamente ela despeja na massa social a ideia de que está na moda o ato de se “ficar” com várias pessoas sem que mantenha compromisso duradouro com ninguém, uma vez que assim, segundo os critérios dessa moral de consumo aplicada na dinâmica amorosa, amplia-se a quantidade de experiências afetivas. Troca-se de parceiro como se troca de peça de vestuário e, assim, a lógica do descarte pessoal impera triunfante na “liquidez” humana de nossa contemporaneidade (BITTENCOURT, 2010, p. 78).

Os meios de comunicação, nos tempos atuais, dão a disponibilidade de acesso à uma enorme gama de informações. Oliveira (2012, p. 32) aduz que a fase da “falta de informação” foi ultrapassada e o que vive-se hoje é a fase da “seleção de informação”. São tantas as possibilidades que o indivíduo depara-se com a agonia de escolher qual as informações que gostaria de “abraçar” e qual o estilo de vida encaixar-se. Nas falas do autor, essa escolha de estilo de vida apresenta o “desvirtuamento da construção da identidade” como um processo individual (OLIVEIRA, 2012, p. 32).

Para Diez e Corrêa (2018, p. 20), os valores acabaram adquirindo um estado líquido no mundo atual. A sociedade tornou-se mais instável e individualista, onde valores familiares, como fazer as refeições sentado à mesa por exemplo, foram cedendo espaço aos lanches rápidos feitos diante da televisão. Ainda na visão dos autores, “modelos morais que antigamente eram grandes pensadores, hoje são celebridades e jogadores de futebol” (DIEZ; CORRÊA, 2018, p. 20).

Nesse viés, a identidade dos indivíduos são baseadas naquilo que as pessoas exibem e consomem. Não se valoriza mais o permanente, e sim o temporário. Os pensamentos de Bauman encaixam-se aqui perfeitamente, pois nada é sólido, tudo é instável. Muda-se constantemente e as pessoas acabam tornando-se inseguras e “com medo do futuro” (DIEZ; CORRÊA, 2018, p. 20).

Em sentido semelhante, Pereira (2017, p. 28) aduz que a construção identitária transformou-se em passageira e a identidade individual passa a ser submetida “à posse de determinados produtos”. Em outras palavras, a identidade individual submete-se ao consumo como é afirmando por Bauman: “Num mundo como esse, as identidades podem ser adotadas e descartadas como uma troca de roupa” (BAUMAN, 1998 *apud* PEREIRA, 2017, p. 28).

Nesse mundo líquido, com a exposição das identidades, o indivíduo opta por aquela que melhor se encaixa. A construção da identidade, agora, utiliza outros indivíduos como exemplos a serem seguidos e, nas falas de Oliveira, “a identidade é mais um objeto disposto nas prateleiras, pronto para ser consumido”. Nesse mesmo sentido, as relações passam a ser afetadas por esse consumo da ordem social líquido-moderna e o indivíduo passa a ser visto como um “objeto de consumo” (PEREIRA, 2017, p. 31).

Enquanto proporcionar satisfação, o indivíduo é útil e quando essa utilidade acaba, ele torna-se dispensável (PEREIRA, 2017, p. 31). A identidade individual é reformulada de maneira constante, justamente para atender as necessidades e mudanças proporcionadas pela demanda do mercado de consumo que, por sua vez, determina a exclusão ou inclusão dos indivíduos.

Por fim, como destaca Pereira (2017, p. 32), na sociedade de consumo as regras das relações comerciais e afetivas são praticamente as mesmas: a mercadoria é lançada, utilizada e descartada para dar espaço à novas mercadorias e tudo que mostra-se mais duradouro causa estranheza e desânimo. Como o próprio autor justifica, “não se pode permitir que coisas ou pessoas sejam impedimentos ou nos obriguem a diminuir o ritmo de vida”. A mudança de identidade dá a possibilidade de novas relações, como pode ser extraído das falas de Bauman: “mudar de identidade, descartar o passado e procurar novos começos, lutando para renascer” (BAUMAN, 2008 *apud* PEREIRA, 2017, p. 32).

A CONCEPÇÃO DE FAMÍLIA EM UMA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Em uma sociedade “pós-moderna”, os modelos referenciais e tudo aquilo considerado com concreto e sólido acabou derretendo-se e amoldando-se em novos sentidos e formas. Um novo contexto surge e as mutações são cada dia mais ágeis, profundas e dinâmicas. Conforme destaca Nogaro, Marques e Samoyedem (2018, p. 223), as identidades, que antes eram fixas, previsíveis e concretas, passam a ser descartadas, cedendo espaço para o “momentâneo” e “fugaz”.

Em sentido semelhante, Bittar (2007, p. 592) aduz que a sociedade vivencia “uma experiência de sobressalente ênfase cultural no indivíduo”, onde consumismo e propaganda são fundamentais como mecanismos de delimitação da “estetização da experiência”. Para o autor, as regras tradicionais de controle moral e social de comportamento já não se amoldam mais às diversas opções de vida, dando permissão para que os sujeitos tenham um diversificado leque de meios de autoafirmação que dão à eles a possibilidade de “serem aquilo que vestem ou aquilo que os lugares que frequentam significam” (BITTAR, 2007, p. 592).

Diferentes estruturas despontam assinalando que outra época é instaurada. Nascem conceitos, cenários e contextos, todos eles resultado de uma gama de acontecimentos que alavancaram mutações, impossibilitando “que se possa continuar a pensar e agir com os mesmos marcos e conceitos do passado” (NOGARO; MARQUES; SAMOYEDEM, 2018, p. 224).

Nesse sentido, interessante destacar o que exhibe Foessel (2010 *apud* SOUZA, 2010, s.p.). Segundo ele, na modernidade, os indivíduos “experimentam uma disjunção entre os espaços de experiência e seus horizontes de expectativas”, onde o futuro acaba encurtando o presente por fazer emergir um novo significado. Complementando o exposto,

Nogaro, Marques e Samoyedem (2018, p. 224) ressaltam que passa-se por uma época denominada por muitos de “pós-modernidade”, momento este que é visto por muitos autores internacionais e nacionais como um momento de incertezas, desconstruções, fragmentações e “da substituição da ética pela estética, do consumo de sensações”. Em suma, vive-se em um momento de transformações e mudanças.

Para Giddens (1997 *apud* NOGARO, MARQUES, SAMOYEDEM, 2018, p. 226), a “sociedade pós-tradicional” é, ao mesmo tempo, um ponto final e o início de uma nova experiência:

A sociedade pós-tradicional é um ponto final, mas também o início de uma nova experiência de sociedade de espaço indefinido, onde os elos sociais devem ser construídos e não herdados, em uma jornada tão difícil quanto promissora de grandes recompensas. É, portanto, a primeira sociedade global. Em razão do rápido avanço das comunicações eletrônicas e dos transportes nas últimas décadas, os padrões do tradicionalismo se tornam invadidos, em um mundo onde agora ninguém mais é forasteiro. (GIDDENS, 1997 *apud* NOGARO, MARQUES, SAMOYEDEM, 2018, p. 226).

Para o autor, ainda, a tradição persiste apenas na medida que transformam-se em passíveis de justificativa. O passado não é apagado, mas pode ser reconstruído. O rompimento da ordem tradicional, ainda que parcial, possibilita a autonomia pessoal e também retira a sensação de “firmeza das coisas”, podendo assim, transformar-se em uma imensa fonte de ansiedade para o sujeito. Pois as convicções que tinha passam a ser invalidadas perante o novo modelo social, tendo assim, que encontrar outros mecanismos para se adaptar ao novo contexto que emerge (GIDDENS, 1997 *apud* NOGARO, MARQUES, SAMOYEDEM, 2018, p. 226).

A influência exercida pelo mundo globalizado acaba interferindo na vida humana, em sociedade e, primordialmente, no cotidiano dos indivíduos, desde os relacionamentos até o consumo. O reflexo da alta modernidade, ansiedade e inquietude, para Giddens (1997 *apud* NOGARO, MARQUES, SAMOYEDEM, 2018, p. 226-227), pode infiltrar-se

nas experiências cotidianas dos sujeitos, porque a identidade mostra-se fragilizada, diante das extensas e intensas transformações que toda essa “modernização” acaba por provocar.

No fluxo de todas essas mudanças e acontecimentos líquidos e pós-modernos encontra-se as famílias. Para Diez e Corrêa, (2018, p. 22) a família não pode ser enxergada como um núcleo isolado, mas como um centro de interação com a vida em sociedade. Partindo dessa premissa, a família, além de possuir o status de instituição natural, torna-se também uma “construção social”, onde os papéis mudam conforme as pressões e conjunturas da sociedade (BITTAR, 2007, p. 596). Nesse viés, Souza (2010, s.p.) salienta que, como reflexo da “modernidade líquida”, é possível observar a emergência de famílias “recombinadas, de segundas, terceiras ou quartas núpcias” e ainda a consolidação da união estável.

Em sentido semelhante, Bittar (2007, p. 567) afirma que essa série de mudanças na vida moderna trouxeram consigo alterações na sociedade que, por seu turno, não passariam despercebidas pela identidade familiar. Segundo as palavras do próprio autor, os laços acabam se afrouxando e a “casa perde a força centrípeta que possui de drenar o olhar para dentro, e os olhares são cada vez mais direcionados ao exterior, donde a auto-identidade de seus membros se torna cada vez menos aderente e cada vez mais escorregadia” (BITTAR, 2007, p. 597).

Dessa forma, os valores que são cultivados nessa modernidade líquida são passionais e individuais (DIEZ; CORRÊA, 2018, p. 20). As famílias modernas, em tese, tinham a função de reprodução, segurança, “repasso de valores morais e culturais e a socialização”, nessas instituições, o indivíduo deparava-se com afeto, apoio, amor e compreensão, o que lhes permitiam tornar-se um indivíduo “pleno” (SPAGNOL, 2021, s.p.).



Em contrapartida, os grupos familiares pós-modernos, ou seja, líquidos, possuem a característica de abarcar números cada vez menores de membros, são relações mais fluídas, “onde o objetivo principal não é mais o fortalecimento do grupo familiar, mas a valorização do indivíduo e a satisfação momentânea de seus desejos, em detrimento de seu amadurecimento emocional” (SPAGNOL, 2021, s.p.). As frustrações, nesse cenário, não possuem mais espaço e não são mais toleradas.

Para Diez e Corrêa (2018, p. 23) os laços se afrouxaram e o interior da família se degrada. A força que a casa possui de drenar os olhares para dentro é perdida, e os olhares acabam se voltando para o exterior. No mundo do amor líquido, as relações estáveis cedem espaço para um mercado das conexões rápidas, disponíveis e úteis. Nesse enfoque, ainda, os autores destacam:

Nesse mercado da afetividade volátil, aparece como outra mercadoria que é consumido e de quem se dispõe transitoriamente como objeto, até quando outro produto mais útil aparece em sua substituição. O ritmo da afetividade vem marcado pelo *timing* de mercado, pelo tempo dos produtos que se sucateiam e se tornam obsoletos. O amor líquido é a demonstração exemplar da capacidade dissolutória do capital, que desarranja instituições basilares como a família (DIEZ; CORRÊA, 2018, p. 24).

Os padrões do relacionamento parecem mudar entre os indivíduos nessa “crise contemporânea”, onde o crescimento da “mobilidade social” aponta para a possibilidade de “relações insatisfatórias” serem resolvidas por meio do rompimento conjugal (SILVA, 2007, p. 40).

No contexto pós-moderno, é necessário compreender que essas transformações na relação, ao mesmo tempo que geram satisfação por serem descartáveis, acabam produzindo o embate de qual caminho seguir, como Silva (2007, p. 41) explica: “afinal este modelo de relação ainda não se fixou, mas encontra-se em transição”.

O autor ainda destaca que é de grande importância entender a maneira que os indivíduos encontram-se carentes e sedentos por rela-

cionamentos (SILVA, 2007, p. 41). Bauman (2004 *apud* SILVA, 2007, p. 41) aponta que essa “carência” trata-se do motivo e do sentido das relações líquidas. Onde busca-se a satisfação do desejo, sem intimidade ou vínculo, e não sendo preciso haver uma relação de “responsabilidade e entrega verdadeira”. Aqui, fala-se de “quantidade sem qualidade”, pois mesmo estando com um grande número de pessoas, não há uma construção de vínculo entre elas (SILVA, 2007, p. 41).

Nessa “individualização da vida contemporânea”, Diez e Corrêa (2018, p. 24) afirmam que o lar acaba perdendo uma considerável significação. Tudo isso pois a família vai perdendo, gradualmente, as funções que lhe davam a característica de “micro sociedade”. A família para de ser a instituição e resume-se, simplesmente, em um “ponto de encontro das vidas privadas”. Com exceção da maternidade, hoje, a família não passa de uma “reunião” de sujeitos que a compõem naquele determinado momento, as relações entre os indivíduos se invertem (DIEZ; CORRÊA, 2018, p. 25).

Nogaro, Marques e Samoyedem (2018, p. 230) aduzem que a modernidade líquida está transformando-se em um mundo onde os indivíduos se fecham em si mesmos, buscando maximizar o possível proveito, distanciando-se dos outros, cada dia mais. Tal fato, na visão de Bauman, pode afetar o seguinte:

[...] a possibilidade de amar o outro, o ser humano vem se tornando individualista, classificatório onde não possui mais uma identidade própria, mas uma que vá se adaptar aos padrões sociais, classificada e atribuída [...] a incerteza do presente é uma poderosa força individualizadora. Ela divide em vez de unir (BAUMAN, 2001 *apud* NOGARO; MARQUES. SAMOYEDEM, 2018, p. 230).

Como um fator importante, destaca-se que uma das grandes transformações derivadas da sociedade, é justamente a multiplicação de novas configurações de núcleos familiares. Onde o modelo clássico, no qual “homem e mulher que se casavam, ficavam juntos até que a morte os separasse e tinha filhos como fruto desse amor e fidelida-

de”, vai perdendo espaço para outras forma de agrupamentos familiares, “com o advento do divórcio, dos (re)casamentos e das uniões homossexuais” (NOGARO; MARQUES; SAMOYEDEM, 2018, p. 234).

Presume-se, facilmente, que as relações tornaram-se mais líquidas, onde se desgastam e se desfazem com mais facilidade, antes mesmo de se construírem, como os próprios autores expressam: “como um fenômeno que parece morrer mesmo antes de nascer” (NOGARO; MARQUES; SAMOYEDEM, 2018, p. 234). Quando o vazio que inquieta o indivíduo não é preenchido pelo outro, este torna-se descartável e as relações não são mais sustentadas pelo vínculo de crescer e viver juntos, “mas as pessoas parecem ter chegado a um estágio de relações descartáveis” (NOGARO; MARQUES; SAMOYEDEM, 2018, p. 234).

Uma sociedade líquida, onde tudo é moldável, solúvel, adequável e que evapora de modo fácil, as relações afetivas possuem grande fragilidade: “é uma vida precária, vivida em condições de incertezas constantes, [...] é uma sucessão de reinícios” (BAUMAN, 2007 *apud* NOGARO; MARQUES; SAMOYEDEM, 2018, p. 235). Tantas foram as configurações e transformações que permearam, e ainda permeiam, as famílias que Costa (2009 *apud* NOGARO; MARQUES; SAMOYEDEM, 2018, p. 235) defende que, na contemporaneidade, é um desafio “redefinir os fundamentos da família”.

AS RELAÇÕES FAMILIARES NA CONTEMPORANEIDADE: FLUIDEZ E AMORES LÍQUIDOS

Neste contexto, ainda, enquanto aspecto orientador das famílias contemporâneas, a própria percepção de afeto e de busca pela felicidade se reveste de liquidez, oscilando e modificando-se rapidamente.

Pode-se, inclusive, sustentar, de acordo com Bedim e Bedim (2020, p. 122), que há uma ideia cada vez mais robusta sobre obsolescência, nos mais diversos segmentos da vida cotidiana. Neste sentido, “o mundo construído de objetos [e relações] duráveis foi substituído pelo de produtos [e vínculos] disponíveis e projetados pela imediata obsolescência” (BEDIM; BEDIM, 2020, p. 122).

Os vínculos afetivos passaram a obedecer a um ideal de praticidade, consentâneo e harmonioso com o cenário de liquidez em que são nutridos, desaparecendo e surgindo em uma velocidade crescente e em volume cada vez maior. “No auge das relações líquidas, os elos humanos são construídos e desconstruídos constantemente. A cada conexão novas possibilidades afetivas são reiniciadas, os vínculos tornam-se potencialmente frágeis, ambivalentes” (MIRANDA; MARBACK, 2019, p. 03). A vida líquida, portanto, é uma sucessão de reinícios e, por isso, os rompimentos tendem a serem questões inquietantes e desafiadoras. Bauman (2007), inclusive, alerta que, no contexto da vida líquido-moderna e as habilidades necessárias para praticá-las, livrar-se das coisas tem preponderância sobre adquiri-las.

Assim, na era da liquidez, o ser humano acaba se despersonalizando e adquire, por conseguinte, o *status* de objeto, algo a ser consumido e, ao seguir um caminho contrário, acaba sendo descartado por outrem. Como apontam Miranda e Marback (2019, p. 03), o processo de despersonalização passado pelo indivíduo, imerso em um oceano da indiferença existencial, é a característica maximizada da ideia de vida líquida apresentada por Bauman, uma vida fictícia. Logo, em um mundo frágil e imediatista, os laços humanos se apresentam como dotados de precariedade. Há uma fluidez na modernidade líquida e que é revelada por meio da vulnerabilidade, da instantaneidade e da precariedade das relações humanas. Bedim e Bedim afirmam:

A palavra amor expandiu-se muito, e noites avulsas de sexo são referidas pelo codinome de “fazer amor”. Sabe-se que a satisfação no amor depende de conquista, de humildade, de coragem,

de fé e de disciplina, e de verdadeiros encontros com este outro ser. Numa cultura como esta, que favorece o produto pronto para o uso imediato, o prazer passageiro, a satisfação instantânea, resultados que não exijam esforços prolongados, receitas prontas, essa proposta da arte de aprender a amar parece falsa e enganosa (BEDIM; BEDIM, 2020, p. 123).

Pessoa (2018, p. 288) sustenta que a pós-modernidade seria, por essência, individualizante. Trata-se de um contexto de desapego, provisoriedade e fortalecimento do processo de individualização; é tempo de liberdade e, concomitantemente, da insegurança. Para Bauman (2001; 2004), o poder atomizador da modernidade líquida repercute em uma dificuldade de estabelecer coletivos e engajamentos políticos, grandes projetos de sociedade, no individualismo das metrópoles e megalópoles, na xenofobia e no consumismo de relações prontas e imediatistas.

Por consequência, nas esferas da vida privada, a modernidade líquida tenderia a obstar a duração dos matrimônios, das famílias, das amizades e dos amores. O paradigma tradicional da sociedade sólida da vida conjugal “até que a morte nos separe”, na pós-modernidade, cederia espaço para a futilidade dos encontros sexuais sem nenhum compromisso além do gozo momentâneo e da busca por vários parceiros (PESSOA, 2018, p. 288). Há uma busca imediatista e fluída por relações idealizada e corpos que sejam capazes, de maneira prévia, de se encaixar em padrões compartilhados e difundidos.

Assim, o desprendimento ao tempo-espaço ocorreria, na pós-modernidade, em nível micro e alcança as relações intersubjetivas. Para Bauman (2001; 2004), amizades e namoros *online* se destacam em tal contexto de liquidez como matrizes fundamentais do novo nexos relacional. Gradualmente, o relacionamento face a face foi substituído por encontros em rede e a busca por parceiros, nos espaços tradicionais de socialização, estaria sendo abandonada (PESSOA, 2018, p. 289). Todavia, ainda que haja a facilidade de se construir novos laços não vinculados à lógica da modernidade sólida, os laços na modernidade líquida são frágeis, em razão de serem *desplugáveis*, *excluíveis*.



Na *cyberrealidade*, que caracteriza a pós-modernidade, os sujeitos podem se desligar uns dos outros sem a necessidade de arquitetar desculpas, sem o constrangimento que, na modernidade sólida, atingia as relações em razão da proximidade espacial existente. Assim sendo, a vantagem do aumento da oferta do relacionamento estaria acompanhada de uma desvantagem produtora de angústias e de tristezas nas vítimas de sua desconexão súbita ou, ainda, que não estivessem aptas para o mercado de consumo ávido de relações intersubjetivas. Neste sentido,

A súbita abundância e a evidente disponibilidade das “experiências amorosas” podem alimentar (e de fato alimentam) a convicção de que amar (apaixonar-se, instigar o amor) é uma habilidade que se pode adquirir, e que o domínio dessa habilidade aumenta com a prática e a assiduidade do exercício. Pode-se até acreditar (e freqüentemente se acredita) que as habilidades do fazer amor tendem a crescer com o acúmulo de experiências que o próximo amor será uma experiência ainda mais estimulante do que a que estamos vivendo atualmente, embora não tão emocionante ou excitante quanto a que virá depois (BAUMAN, 2004, p. 17).

Simplesmente, no contexto de modernidade líquida, as relações não forem feitas para serem duradouras. A relação de descartabilidade aparece não somente nos relacionamentos afetivos, mas também no mercado de trabalho, na arquitetura das instituições e das cidades, nos projetos de vida, nos projetos familiares. Ora, aparentemente, estar-se-ia diante de uma modernidade liquefeita em que não há espaço para grandes planejamentos coletivos e, ainda, sem paradigmas utópicos (PESSOA, 2018, p. 290).

O amor estaria em um processo de deterioração pelos novos padrões culturais e pela modernidade líquida, inclusive, o que implicaria no desenho da instituição familiar e nos novos desenhos assumidos por ela. Ainda que para Bauman (2004), o amor seja um sentimento natural e universal, não se pode esquecer que haveria uma fragilização dos laços e que isso acometeria toda a humanidade. Enfim, os amo-

res líquidos seriam a manifestação de uma perspectiva cada vez mais imediatista das relações humanas e que se pautaria em uma busca desenfreada por relacionamentos efêmeros, fluídos, os quais teriam como grande mola a busca individual e egoística para satisfação dos interesses de cada indivíduo pós-moderno.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A discussão proposta sobre a dicotomia e a desconstrução envolvendo a modernidade sólida e a modernidade líquida fez emergir uma reflexão contemporânea a respeito da ruptura dos paradigmas tradicionais. Neste contexto, a pós-modernidade se caracteriza como um contexto em que o imediatismo e a visão individualista acerca das relações se apresentam como uma variável robusta e cada vez mais fortalecida. Os padrões tradicionais e as instituições conservadoras, diante desse novo cenário, acabaram sendo repensadas e reconstruídas.

Neste quadrante, como manifestação da pós-modernidade, pode-se analisar a instituição familiar que foi uma das expressões mais ressignificadas em tal contexto. Abandonou-se a moldura tradicional de família como sinônimo de local e de expressão da conservação patrimonial e da projeção do patriarcado, até então, dominante. Em reação, sobretudo a partir da década de 1980, com especial enfoque na realidade brasileira, a família foi elevada à condição de célula-base para o desenvolvimento humano, pautada pelo afeto e pela busca da felicidade como paradigmas orientadores.

Assim, como expressão de manifestada ressignificação, vivencia-se, sobretudo em razão da *cyberrealidade*, um redesenhar das relações intersubjetivas. Há uma busca pelo imediatista e cada vez mais volúvel dos laços estabelecidos entre indivíduos, no plano privado. Na pós-modernidade, pode-se afirmar que se vivencia a lique-

fação do afeto e da felicidade, renegados à condição de objetos a serem consumidos dentro de um contexto de constante insatisfação pessoal e de precariedade de sentimentos.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido**: Sobre a fragilidade dos laços humanos. Rio de Janeiro: Zahar, 2004.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentzein – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida Líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

BEDIM, Denise Tinoco Novaes; BEDIM, Juçara Gonçalves Lima. A subjetividade nos atendimentos psicoterápicos clínicos em tempos líquidos. *In*: CABRAL, Hildeliza Boechat; PONTES-RIBEIRO, Dulce Helena; PINHO, Leandro Garcia (org.). **Ensaio interdisciplinares em tempos líquidos**: homenagem a Zygmunt Bauman. Campos dos Goytacazes: Encontrografia, 2020.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. Família, sociedade e educação: um ensaio sobre individualismo, amor líquido e cultura pós-moderna. *In*: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 102, 2007. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67771>>. Acesso em: 18 maio 2021.

BITTENCOURT, Renato Nunes. A estrutura simbólica da vida líquida em Zygmunt Bauman. *In*: **Universidade Federal do Ceará**, portal eletrônico de informações, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.ufc.br/handle/riufc/3570>>. Acesso em: 17 maio 2021.

DIEZ, Fabio Moya; CORRÊA, Flávia Regina Gonçalves. A fluidez no grupo familiar: uma análise da Modernidade Líquida. *In*: **Revista da Sociedade Brasileira de Dinâmica dos Grupos**, v. 8, n. 8, 2018. Disponível em: <<https://www.sbdg.org.br/site/wp-content/uploads/2019/01/Revista-da-Sbdg-n8-2.pdf>>. Acesso em: 17 maio 2021.

MIRANDA, Horácio Leal; MARBACK, Heitor Ferrari. A liquidez das relações afetivas no ciberespaço. *In*: XV ENECULT: Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura, **ANAIS...**, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 01-03 ago. 2019. Disponível em: <<http://www.enecult.ufba.br>>. Acesso em: 18 maio 2021.

NOGARO, Arnaldo; MARQUES, Franciele Fátima; SAMOYEDEM, Bruna Kátia. As mudanças sociais, a relação família-escola e o processo educativo do estudante. *In: Revista Educação e Cultura Contemporânea*, v. 15, n. 38, 2018. Disponível em: <<http://periodicos.estacio.br/index.php/reeduc/article/download/1525/2280#:~:text=A%20hip%C3%B3tese%20do%20trabalho%20%C3%A9,e%20dificuldades%20na%20aprendizagem%20escolar.>>. Acesso em: 18 maio 2021.

OLIVEIRA, Larissa Pascutti de. ZygmuntBauman: A sociedade contemporânea e a sociologia na modernidade líquida. *In: Revistas Sem Aspas*, Araraquara, v. 1, n. 1, p. 25-36, 2012. Disponível em: <<https://periodicos.fclar.unesp.br/semaspas/article/view/6970>>. Acesso em: 17 maio 2021.

PEREIRA, Ana Beatriz de Oliveira Lima. **Relações humana sob o impacto da virtualidade e do consumo à luz da modernidade líquida de Zygmunt Bauman**. Monografia (Graduação) – Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2017. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/5591/1/2015_RELAC%C3%87%C3%95ES%20HUMANAS%20SOB%20O%20IMPACTO%20DA%20VIRTUALIDADE%20E%20DO%20CONSUMO%20%C3%80%20LUZ%20DA%20MODERNIDADE%20L%C3%8DQUIDA%20DE%20ZYG-MUNT%20BAUMAN.pdf>. Acesso em: 17 maio 2021.

PESSOA, Leonardo Antunes de França. Crítica ao conceito de amor líquido em Zygmunt Bauman. *In: Bagoas*, Natal, n. 18, p. 280-317, 2018. Disponível em: <periodicos.ufrn.br>. Acesso em: 10 fev. 2021.

SILVA, Lia Flávia Afonso da. **Relações líquidas e pós-modernidade: formação de nova família**. Monografia (Graduação) – Centro Universitário de Brasília. Brasília, 2007. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/123456789/2977/2/20261376.pdf>>. Acesso em: 28 maio 2021.

SIMÃO FILHO, Adalberto; SOARES, Vladia Maria de Moura. A contribuição de Zygmunt Bauman para os estudos da sociedade da informação. *In: VI Encontro Internacional do CONPEDI – Costa Rica, ANAIS...*, 2017. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/c7yrg601/3zyi731v/5H00aUaU-delb1rR.pdf>>. Acesso em: 17 maio 2021.

SOUZA, Suiá Fernandes de Azevedo. Traços do Direito de Família refletidos no espelho da “modernidade líquida”. *In: Jus Navegandi*, Teresina, 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/17298/tracos-do-direito-de-familia-refletidos-no-espelho-da-modernidade-liquida>>. Acesso em: 18 maio 2021.

SPAGNOL, Débora. A “família líquida”. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2021. Disponível em: <<https://deboraspagnol.jusbrasil.com.br/artigos/1184714237/a-familia-liquida>>. Acesso em: 28 maio 2021.

22

Carulini Polate Cabral

Alexsanderson Zanon de Oliveira Mello

Tauã Lima Verdan Rangel

POLIAMORISMO E O DIREITO À BUSCA PELA FELICIDADE: PARADIGMAS CONTEMPORÂNEOS DO ALARGAMENTO DA CONCEPÇÃO HERMÉTICA DE FAMÍLIA

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A sociedade vivencia um processo amplo de modificação, o que advém, em especial, a partir da segunda metade do século XX. Assim, valores, que eram tradicionalmente adotados como verdades imutáveis e condicionantes para padrões de convivência social, foram, aos poucos, sofrendo importantes modificações. Tal questão não ficou adstrita no campo da sociedade e sua organização; ao reverso, tais repercussões passaram a se projetar e a desdobrar para o plano do Direito e a reformulação de diversos segmentos do ordenamento jurídico.

Nesta linha, pode-se mencionar a família como o ponto de convergência de tais modificações. A concepção clássica da entidade familiar, sobretudo como expressão do pátrio poder e de concentração de renda, além de locus de manifestação dos valores religiosos, sofreu uma ressignificação. No ordenamento nacional, tal processo se deu de modo paulatino, com a edição de uma série de diplomas normativos que repercutissem os influxos sociais que remodelaram a família, tais como o Estatuto da Mulher Casada e a Lei do Divórcio de 1977.

Ainda assim, a guinada normativa se deu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, que modificou os valores patrimoniais e religiosos que emolduravam a família e passou a compreender a questão por um viés plural e como célula-base para o desenvolvimento de seus membros. A família, nesta linha, passa a ser o espaço em que busca pela felicidade e afeto, conjugados com a dignidade da pessoa humana, passam a transitar em prol dos envolvidos nas relações estabelecidas.

Como expressão de tal modificação, a pluralidade familiar passou a ser adotada como mecanismo para o reconhecimento da família como constructo contemporâneo e que vivencia a diversidade de manifestações, as quais ressoam a complexidade social. Assim, não há

mais que se falar em um modelo hermético e tradicional de família, mas sim em *famílias*, cujas expressões são, em síntese, reflexos da busca pela realização individual e pelo desenvolvimento.

Decerto, há um debate sobre o alcance do princípio da pluralidade familiar, em especial quando se analisam, ainda, os reflexos de valores morais e religiosos a impregnar a temática. Em razão disso, o escopo do presente consiste em analisar a (im)possibilidade do reconhecimento das famílias poliamorosas no ordenamento jurídico nacional, tal como os desafios. A metodologia aproveitada para a estruturação da presente pesquisa se embasou por meio da metodologia histórica e dedutiva. Em referência às técnicas de pesquisa, optou-se, em um primeiro momento na revisão de literatura sob o formato sistemático. De maneira secundária e complementar, lançou-se mão da técnica de revisão bibliográfica, tendo como proposta de seleção a pertinência do material com a pesquisa. As bases dados empregadas foram sistemas online, adotando-se como parâmetro de seleção a correlação entre os textos e o tema proposto.

O ELASTECIMENTO DO CONCEITO DE FAMÍLIA NA CONTEMPORANEIDADE

É sabido que a família é o agrupamento e a instituição humana, sem dúvida, a mais antiga, visto que, toda pessoa, todo ser humano nasce em virtude da família e, comumente, no meio desta, vinculando-se com seus outros integrantes (ADVOGADOS, 2015, s.p.). De acordo com a Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, a família é atinada como o pilar da comunidade e obtém uma tutela especial por meio do Estado (MENEZES, s.d., p. 1).

Com o passar dos tempos, a concepção de família é vista em um processo de mutação. A família nuclear, tradicional, constituída

pela mãe, responsável pelos filhos e pela família e o pelo pai provisor da casa, foi tornando-se sucedida por novas categorias de família. Atualmente, a percepção jurídica a respeito da família compreende diferentes formas de adjunto familiar e tem por intuito ser capaz de abranger toda a complexidade das condições que unificam os indivíduos (MENEZES, s.d., p. 1).

Com isto, é perceptível que a família, como instituição social, tem atravessado por céleres alterações em sua disposição, função e organização de seus integrantes doravante a partir segunda metade do séc. XX. Em comparação com o modelo tradicional, é possível observar que são somados inúmeros outros, não sendo possível externar se são piores ou melhores, meramente tidos como dessemelhantes (SARA, 2018, s.p.).

A concepção de família progrediu, constantemente, com o passar dos tempos, vivenciando influência do poder social, religioso, político e econômico, compreendendo tradições e costumes de cada local. A fase em que a sociedade vivencia, retratava de forma direta na entidade familiar. O homem primitivo era visto de maneira completa sob subordinação a natureza. Logo, não tinha uma vinculação afetiva entre uma mulher e um homem, o vínculo era definido para condições melhores de sobrevivência. As teorias que detinham o monopólio desta fase eram a teoria patriarcal e a teoria matriarcal (ABREU, 2015, s.p.). Ao passo que:

Duas teorias são invocadas: a primeira, a matriarcal, asseverando que a família é originária de um estágio inicial de promiscuidade sexual, em que todas as mulheres e homens pertenciam uns aos outros; a segunda, a teoria patriarcal, que nega essa promiscuidade sexual, aduzindo que o pai sempre foi o centro organizacional da família (ABREU, 2015, s.p.).

No momento pós-revolução industrial e o assentamento da contemporaneidade, existiu o crescimento das alternativas de estruturação de várias formas de famílias e da complexidade dos vínculos. Esta

modificação fez com que se sucedesse um progresso da respectiva concepção. Temas relacionados à reprodução e ao matrimônio enfraquecem e o elemento crucial para a elaboração de um instituto familiar passar a ser o afeto (MENEZES, s.d., p. 1).

Pode-se analisar que, no princípio do século XIX até os dias atuais, grandes alterações se sucederam na entidade familiar. O corpo social moderno se conjectura por relevantes alterações nas áreas da cultura, da política e da economia, atingindo consideravelmente todos os aspectos da existência social e pessoal. Estas alterações refletem assiduamente na vida da família, a datar do molde de estruturação até o provisor da subsistência, entre diversos outros aspectos (SARA, 2018, s.p.).

Com o passar dos tempos, a expressão *família* foi se apropriando de novas percepções. Observe-se que, a expressão família tem origem no latim *famulus* que, era entendido como agrupamento de servos domésticos (MENEZES, s.d., p. 1). Atualmente, existem casais que não têm filhos, famílias “mosaico” (as quais os parceiros têm filhos dentro e fora do relacionamento), relações homoafetivas, órfãos, avós criando netos, pais solteiros e mães solteiras. Estes são somente alguns dos núcleos de coabitação da modernidade, novos que, pretendem serem tidos como núcleos familiares (RINALDI, 2018, s.p.).

As alterações na dinâmica social, o desempenho da mulher no mercado de trabalho, a fácil capacidade dos divórcios e a suma informatização a respeito dos direitos dos vínculos homoafetivos ratificam para que as “regras” de coabitação familiar sejam alteradas. Além do mais, o Judiciário tem consentido com os vigentes acordos familiares, mesmo sem possuir o amparo da legislação (RINALDI, 2018, s.p.). A família da atualidade tem como proposição:

O afeto e a dignidade da pessoa humana, e vai além de um meio familiar constituído pelo casamento e unido pela herança genética, agora, são os laços afetivos que determinam as re-

lações familiares. A ideia da família pós-moderna é ampliativa, ou seja, a família que se assemelha ao modelo anterior, estruturalmente, não deixou de durar e muito menos deixou de ser protegida, na realidade, ela passou a coexistir com os diversos modelos familiares, dessa maneira reafirma Farias e Rosendal (2012 *apud* SARA, 2018, s.p.).

A comunhão dos sujeitos dispõe de um desfecho egoísta, no entanto, na melhor concepção da expressão, vez que está se dá pelo sucedido de outro sujeito lhe dar regozijo, crescimento e felicidade. Este novo aspecto para a elaboração da família é de substancial relevância, com enfoque para melhor elucidar as alterações sobre as quais a família perpassa (ADVOGADOS, 2015, s.p.).

Com o decorrer dos tempos, no entanto, a concepção de família sofreu uma mutação considerável até que, atualmente, se atribui um conceito variado de família, variada, havendo a possibilidade de tratar a respeito de uma ou mais pessoas, vinculadas por peculiaridade sócio-psico-afetivos ou biológicos, com propósito de estipular, de forma ética, o progresso da personalidade de cada um. Isto posto, a família é tida por meio de um viés ferramental, passa a ser âmbito de execução pessoal de seus indivíduos, a concepção de família passa a ser a pessoa (SARA, 2018, s.p.).

A família, então, vem a ser mais democrática, o protótipo patriarcal foi assim distanciado, sendo aplicado um molde igualitário, no qual todos os integrantes devem ter suas carências cuidadas e a busca pela felicidade de cada pessoa vem então a ser primordial no âmbito familiar (ADVOGADOS, 2015, s.p.). Como se pode analisar, não há no que se abordar mais em casamento como componente de criação da família, enfim é a sensação que coaduna seus integrantes, o desejo de cada um em se juntar ao outro, devido a isto, nos dias de hoje há a possibilidade de se vislumbrar que, uniões estáveis têm a possibilidade de constituir família.

A qual existe a família monoparental, ou seja, pai ou mãe solteira e, que existe família na junção de indivíduos do mesmo sexo. Assim sendo, o componente se dá por ajuizado pela constituição da família, sendo subjetiva e perpassa do anseio das pessoas (ADVOGADOS, 2015, s.p.). A família, então, passa a ser observada como uma ferramenta de progresso particular de cada pessoa, não sendo mais comparada a uma entidade. Esta alteração institucional e filosófica ainda não se encontra difundida de uma maneira completa no atual corpo social, contudo se observa em uma consolidação crescente (ADVOGADOS, 2015, s.p.).

ENTRE A FIDELIDADE E A LEALDADE EM UMA SOCIEDADE LÍQUIDA

O exórdio da família se compreende por um pretérito colossal e, se perde na extensão devido a não ser possível estabelecer seu prolongamento. Contudo, é particular a definição de que, os seres vivos se juntam e elaboram conexões entre si mesmas, seja devido à aspiração de não ter uma vida sozinho, a ponto de ser possuir por oriundo, diversas vezes, o conceito de que, a felicidade só se encontra a dois (AZEREDO, 2020, s.p.). Afora isso, algumas frações da família viveram em uma condição de selvageria, enquanto outras frações em uma condição de barbárie, bem como outras, ainda, em uma condição de civilização, por meio de acúmulos de experimentos e conhecimento, descobertas e invenções (MORGAN, 1877 *apud* AZEREDO, 2020, s.p.).

Os institutos contemporâneos têm suas bases fixadas no espaço da barbárie, a qual, por sua vez, teve seus princípios propagados fundamentados na fase anterior, a fase de selvageria. Portanto, por intermédio de uma geração linear, sendo exibido um progresso lógico dos institutos, como o caso da família (AZEREDO, 2020, s.p.). A fase contemporânea é demarcada pela soberania do quinhão familiar

e singular, cabido a uma sistemática de morais que, admite a recusa e a autonomia das pessoas em acompanharem costumes alusivos à performance das funções sociais de esposa e marido, das gerações anteriores. Em consequência, acontece o movimento duplo, criticar a partilha do trabalho por conta do sexo e recusar o instituto do casamento. A título de exemplo, as circunstâncias objetivas que, possibilitam a manipulação deste arbítrio singular, em especial os métodos modernos de manipulação dos nascimentos (SOUZA, 2008, s.p.).

Era compreendido pelo Código de 1916 que, a família era tida por estar vinculada a dois aspectos cruciais, sendo eles, a consanguinidade e o casamento formal. Entretanto, com o passar do tempo, a veracidade social acarretou uma nova compreensão de família, sendo esta desligada de seus padrões tradicionais, os quais tinham por base no casamento o sexo e a procriação. O novo entendimento se vale de valores, como, por exemplo, o carinho, amor e a afetividade (LIMA, 2018, s.p.). Nesta concepção, Baptista exterioriza que:

Com o surgimento da industrialização, ocorreu o processo de urbanização acelerada e o surgimento de movimentos de emancipação das mulheres. Daí em diante, ocorreram profundas transformações econômicas e sociais, consequentemente comportamentais, que puseram fim à instituição familiar nos moldes patriarcais (BAPTISTA, 2014 *apud* LIMA, 2018, s.p.).

Desta forma, cumpre analisar que, as formas familiares contemporâneas não se vinculam mais apenas ao casamento formal e solene de outrora. No demais, as famílias que, anteriormente eram extensas e numerosas na sua quantidade de integrantes, dão espaço a moldes familiares mais restringidos, com uma quantidade reduzida de integrantes (LIMA, 2018, s.p.).

As mudanças da família têm uma coerência considerável, tendo em vista que dão a sensação de uma determinada incerteza e desordem, que teriam a possibilidade de afligir. Assim, ao analisar todo o



processo de evolução que permeou a sociedade e, por consequência, seus hábitos, seus aspectos sociais, morais e religiosos, pode-se dividir a crônica da família contemporânea em duas fases. Singly (2007 *apud* SOUZA, 2008, s.p.) ressalta o indício averiguado nos meios sociais, no decorrer dos anos 1918 a 1968, pelo fato do homem trabalhar fora para poder receber o dinheiro da família e de a mulher permanecer em casa para se ocupar, da melhor maneira capaz, de seus filhos. Esta tipologia está focada no coletivo e, os adultos estão ao ofício das crianças e sua família de modo geral (SOUZA, 2008, s.p.).

Assim, a partir do ano de 1960, a modernidade na Europa altera o rumo e adentra na fase da modernidade avançada, na qual a família outorga relevância ao procedimento de individualização. Esta tipologia é tida como a segunda tipologia familiar sobre a família moderna. A pluralidade de maneiras familiares e a mínima solidez da vida conjugal não têm de compelir a um errôneo diagnóstico que observa o objetivo da vida conjugal para uma considerável quantia de indivíduos (SOUZA, 2008, s.p.).

De forma adversa à vida solitária ou ao celibatário, a vida conjugal, na maioria das vezes, se mostra mais fascinante, tendo em vista que certifica a ilustração de que, não é apenas uma figura pública ou uma pessoa que tem de viver, acima de tudo, conforme a lógica das relações e do interesse de disputa que predomina o âmbito do trabalho (SOUZA, 2008, s.p.). A origem da família é um enigma a ser decifrado, o qual até hoje não se possui uma determinada certeza sobre o assunto, visto que, a crônica é sucedida de consecutivas interrupções. Isto se dá, devido a ser uma vivência sociológica, na qual, para se abordar a respeito da família, cabe abordar a respeito também do Estado (AZEREDO, 2020, s.p.).

Muitas são as suposições que buscam elucidar o início do Estado também. O Estado sempre existiu e, para muitos estudiosos, desde que o ser humano vive na Terra, o ente estatal se encontra inserido em uma instituição social. Para outros, o corpo social existiu ao longo de

um determinado tempo sem o Estado, e ainda, existem outras teorias que aceitam como Estado à comunidade política perfilhada de particularidades estabelecidas (DALLARI, 2010 *apud* AZEREDO, 2020, s.p.).

Ademais, ao se pensar os marcos de modificação contemporânea da concepção de família, faz-se imprescindível analisar a concepção de *modernidade líquida*, apresentada pelo sociólogo polonês Zygmunt Bauman. As noções essenciais da modernidade líquida são a insegurança e, simultaneamente, o tempo de liberdade; acelerado processo de individualização, desapego e provisoriedade. Esta concepção pode ser estabelecida como a ausência de garantia, de certeza e de segurança. Os diversos ramos dos relacionamentos humanos, vida privada e vida pública (sociedade contemporânea) perpassam por uma gama de mutações as quais consequências rasgam o tecido social (SILVA; TFOUNI, 2008, s.p.).

Estas mutações fazem com que, os institutos sociais sofram com a perda da solidez e se tornem amorfos, de maneira paradoxal, como os líquidos. A modernidade líquida é, portanto, momento de um processo de individualização, momento de desapego e provisoriedade; ao passo que é também momento de liberdade que ocasiona o momento da insegurança (SILVA; TFOUNI, 2008, s.p.).

Nesta perspectiva, a relação entre uma pessoa e outra é de fracos laços de afeto e mercantilizado, havendo a possibilidade de se desfazerem perante a qual seja o desagrado de uma das pessoas. Assim, “O interesse público é reduzido à curiosidade sobre as vidas privadas de figuras públicas e a arte da vida pública é reduzida à exposição pública das questões privadas e a confissões de sentimentos privados” (BAUMAN, 2001 *apud* SILVA; TFOUNI, 2008, s.p.).

A modernidade líquida, portanto, é um momento em que o individualismo, o terrorismo e a violência são exagerados, instaurados em “terras-de-ninguém”, em não-lugares. Desta forma, as cidades do sécu-

lo XXI, são localidades na modernidade líquida, visto que, no momento da história de uma porção da humanidade (SILVA; TFOUNI, 2008, s.p.).

POR UM NOVO SALTO NA DEFINIÇÃO DAS RELAÇÕES FAMILIARES: PENSAR NO POLIAMORISMO

Ao se pensar na concepção de liquidez, adotada por Bauman, não pode se afastar dos influxos produzidos na família, enquanto instituição típica da modernidade sólida e que, nas últimas décadas, viveu o derretimento e a ressignificação de suas manifestações. No âmbito do Direito Brasileiro, pode-se afirmar que a família encontra-se no círculo de instituições tradicionais que sofreu maior releitura e mutação. Assim, a família passou da condição de uma célula de concentração de renda e afirmação dos valores de uma sociedade tipicamente patriarcal, espelhando a sociedade brasileira, a espaço e célula-base para o desenvolvimento humano. Logo, novos valores passaram a liquefazer tal entidade e aspectos tradicionais foram cedendo espaço a uma nova percepção do papel a ser desempenhado pela família e encontrando no afeto e na busca pela felicidade os paradigmas norteadores.

Com a nova ordem constitucional instituída em 1988, grandes paradigmas firmados em preconceitos deixou de existir. Assim, o casamento, que era considerado sagrado, deixou de ser sinônimo de Família. Afora isso, nessa nova norma, a mulher passou a ter os mesmos direitos dos homens e o conhecido pátrio poder se transformou em poder familiar, implicando no fato de que todos os membros têm direitos e deveres no âmbito familiar. (LIMA, 2015).

Da mesma maneira, a nova norma instituída na Magna Carta, de modo a atender os anseios da sociedade, estendeu o conceito de famí-

lia, além de buscar proteção jurídica a outras formas de famílias, de relações de afeto diversas do casamento (LIMA, 2015). O autor acrescenta que, “dessa forma, o casamento deixou de ser sinônimo e único criador da família, passando a existir outras entidades familiares juridicamente protegidas”. (LIMA, 2015, p. 05). Consequentemente, o formalismo advindo do casamento dá lugar ao informal, deixa para trás conceitos arcaicos ligados à obrigatoriedade e à indissolubilidade do casamento.

As relações, neste dado momento, são de forma igualitárias em que o que importa é o afeto, o que, por sua vez confere reconhecimento aos princípios da afetividade, pluralidade e solidariedade, advindos da Magna Carta para o âmbito do direito de família (LIMA, 2015). Desse modo, o Instituto Brasileiro de Direito de Família acrescenta:

A singularidade dos sujeitos e a pluralidade das famílias passaram a ser o divisor de águas em Direito das Famílias. Nesse sentido, o afeto tornou-se valor jurídico e, em decorrência, são aceitas as uniões socioafetivas. Nesse leque foram incluídas as uniões estáveis e, por analogia, são reconhecidas as uniões homoafetivas. Filhos deixam de ser ilegítimos e o adultério cometido pelo cônjuge perdeu o valor da culpa, o peso do crime. (IBDFAM, 2010, p. 1)

Nesse passo, o marco mais importante em relação ao Direito de Família tem-se sua concepção na Constituição de 1988 e, posteriormente, com o Código Civil de 2002, que, também, trouxe importantes inovações ao direito de família, visando tutelar o bem da família e sua conservação. Pode-se, neste contexto, afirmar que as maiores inovações do Código Civil de 2002 em relação à família, foi o reconhecimento da união estável, e a ampliação dos direitos previstos, no atual texto constitucional, mudando a concepção de família em nosso ordenamento jurídico (LÔBO, 2011). Insta salientar o magistério de Pereira:

O atual perfil da família no ordenamento constitucional brasileiro afasta a idéia de um organismo autônomo e independente, mas também não apresenta a família passiva e dependente, exclusivamente, do protecionismo estatal. Sua função instru-

mental implica o reconhecimento de responsabilidades dos seus membros de tal forma que o sistema constitucional de proteção a família não pode ser compreendido no âmbito isolado dos deveres de proteção do Estado. (PEREIRA, 2015, p. 61 *apud* CRUZ; RANGEL, 2018, s.p).

Deste modo, toda a roupagem patrimonialista, que revestia as relações familiares, ganhou um caráter mais humano com desapego do ter, importando-se com a valorização do ser. Esse fato se deu devido aos princípios emanados da Carta Magna, e que foram necessários para a consagração do Estado Democrático de Direito no Brasil. A partir desses dois princípios, a saber: a dignidade humana e solidariedade e que se concretizou a mudança no núcleo familiar, deixando de ser um âmbito de reprodução e manutenção de patrimônio. O núcleo familiar pós-Constituição Federal de 1988, passou a se transformar em um núcleo predominante de afeto e assistência entre seus membros, estando protegidos dentro da esfera constitucional, independentemente da composição familiar em que este está inserido. (COSTA; SIMÕES, 2011).

O Direito de Família com base na dignidade humana firmou a afetividade como princípio norteador, assim, as diversas mudanças pelas quais a família passou, buscou-se embasamento dentro do referido princípio. É impossível pensar a vida humana sem a existência de relações afetivas, em que, os indivíduos percebem sentimentos de afeto e amor a seu respeito. Essas relações afetivas caminham rumo à incondicionalidade do afeto e do amor que se apresenta ao próximo, assim, a afetividade e o elo que liberta o ser humano para expressar suas emoções e sentimentos de amor. (TARTUCE, 2007).

A atual concepção de família enfrentou mudanças drásticas no século XX. Mudanças essas que objetivaram a valorização do individualismo dentro das relações familiares, de modo, que antigas diretrizes cedessem com a aceitação do afeto como vínculo familiar (LIMA FILHO *et al*, 2016). A Constituição Federal de 1988 buscou

consagrar a concepção de família, em que o indivíduo passa ser à base da sociedade. Fato este que coloca a família como um fim em si mesmo, sendo um meio de realização do ser humano.

Assim, através do afeto a relação familiar gira em torno dos objetivos e realizações dos membros da família. Diante do prisma do afeto, se torna necessário, uma relação entre o Direito, juntamente com a sociologia e a psicologia, para estudo das novas famílias, já que dentro dessa nova estrutura familiar, não importando qual seja ela, o que se busca a preservar e a realização dos seus membros (LIMA FILHO *et al*, 2016).

Ao discriminar o afeto, insta salientar, a existência de várias teorias que ajudam na sua compreensão, assim, o afeto terá diversos entendimentos. Partindo do ponto de vista da Psicologia e da Psicanálise, de acordo com o posicionamento de Garcia-Roza (2005, p. 104 *apud* CUNHA, 2009, s.p), “o afeto será organizado por meio da evolução da libido que ocorrerá nas etapas da vida humana que Freud denominou como: oral, anal, fálica, período de latência e genital”. Na concepção exemplificada por Winnicott (2005, p. 17 *apud* CUNHA, 2009, s.p), no afeto “nos tornamos pessoa em virtude da relação com outra pessoa”.

Já no entendimento de Klein (2005, p. 7 *apud* CUNHA, 2009, s.p), o afeto pode ser entendido como “núcleos internos atribuidores de significado às vivências e às relações enquanto estas estão ocorrendo”. De uma forma geral dentro da Psicologia e da Psicanálise, o afeto traz a concepção como um aspecto subjetivo e intrínseco do ser humano, o qual atribui através de sentimentos o significado e sentido à sua existência (CUNHA, 2009).

Tecidos estes comentários, é imperioso repensar a família não apenas como constructo fluído, mas também como um desdobramento que sofre, de maneira direta, os influxos sociais e a emergência de novos paradigmas. Neste contexto, o princípio constitucional da pluralidade familiar representou um importante mecanismo de alargamento da concepção da entidade *família*, porquanto passou

a ofertar tutela jurídica a outras expressões e manifestações de entidades familiares, além daquela previstas, de maneira expressa, pela lei. Ora, isso representou a compreensão de a constituição familiar, sobretudo na contemporaneidade, é a expressão da própria complexidade social, possuindo, portanto, uma diversidade de formatos, cujo principal *standard* é o afeto e a busca pela felicidade como paradigmas imbricadores, os quais desdobram na própria materialização da dignidade da pessoa humana de seus componentes.

Sendo assim, ao se pensar nos paradigmas axiológicos que passam a permear a concepção de família contemporânea, exsurge o debate sobre a (im)possibilidade de reconhecimento das uniões poliamoristas no ordenamento brasileiro. De plano, a palavra “poliamor” consiste na tradução para o português da palavra *polyamory*, que é um vocábulo híbrido, constituído a partir da junção dos termos *poly* (originário do grego: muitos) e *amore* (advindo do latim: amor). De acordo com Lins (2007, p. 327), pode-se descrever o poliamorismo como as múltiplas relações interpessoais amorosas, que, por consequência, negam a monogamia como princípio quanto necessidade. Pamplona Filho e Gagliano, ainda, complementam que:

[...] teoria psicológica que começa a desacortinar-se para o Direito, admite a possibilidade de coexistirem duas ou mais relações afetivas paralelas, em que seus partícipes conhecem-se e aceitam-se uns aos outros, em uma relação múltipla e aberta (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2012, p. 404).

Já o Dicionário Michaelis define como:

Tipo de relação ou atração afetiva em que cada pessoa tem a liberdade de manter vários relacionamentos simultaneamente, negando a monogamia como modelo de fidelidade, sem promover a promiscuidade. Caracteriza-se pelo amor a diversas pessoas, que vai além da simples relação sexual e pela anuência em relação à ausência de ciúme de todos os envolvidos nessa relação. O propósito do poliamor é amar e ser amado por várias pessoas ao mesmo tempo (MICHAELIS, 2017, *online*).



Ora, o poliamorismo se caracteriza pela existência de duas ou mais relações afetivas concomitantes, dentre as quais as partes envolvidas consentem por tal realidade. Ademais, de acordo com Malmonge (2017, *online*), a prática reclama uma análise sob o viés psicológico, eis que atribui como certa capacidade que determinadas pessoas possuem de manter relações afetivas com mais de um indivíduo, de maneira concomitante. Afora isso, o consentimento entre os envolvidos que integram os relacionamentos paralelos é uma das principais características que promove a distinção de tal expressão da traição, porquanto não há qualquer inobservância à fidelidade conjugal estabelecida entre os casais que aderem a tal prática. Mazzo e Angeluci (2014) afirmam que não há qualquer conflito entre as partes, pois aceitam livremente o convívio afetivo paralelo de seus parceiros com outras pessoas.

Aliás, Marques (2015) assinala várias expressões dos relacionamentos poliamorosos, a saber: (i) polifidelidade, na qual há múltiplas relações amorosas com contato sexual exclusivo em parceiros específicos do grupo; (ii) a relação mono/poli, em que um parceiro pode ser monogâmico, porém permitir que o outro tenha mais de um relacionamento; (iii) há também sub-relacionamentos, em que as relações são diferenciadas entre *primárias* e *secundárias*. Ademais, sobreleva anotar que dois aspectos devem convergir para a concepção do poliamor,: a anuência das partes (autonomia da vontade privada) e o princípio da dignidade da pessoa humana.

Acerca do primeiro aspecto, Alves (2009, p. 18-19) acentua que a autonomia privada é a concessão do Estado ao particular para administrar sua vida pessoa da forma que lhe convier. Barroso (2010, p. 24), em adição, sustenta que a autonomia materializa o elemento ético da dignidade, associado à razão e ao exercício da vontade na conformidade de determinadas normas. Assim sendo, “a dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de autodeterminação, o direito do indivíduo de decidir os rumos da própria vida” (BARROSO, 2010, p. 24), tal como de desenvolver livremente sua personalidade.

Por seu turno, o princípio da dignidade da pessoa humana norteia todos os direitos fundamentais enumerados na Constituição de 1988, o que permite, via de consequência, traçar a neutralidade dos conteúdos laicos, com neutralidade política e universalidade. Ao se pensar em aludido princípio, verifica-se que incide nas relações entre o indivíduo e o Estado e entre particulares ou privados. Assim, três são os conteúdos mínimos da dignidade, dos quais dois reclamam especial projeção: a autonomia da vontade e o valor intrínseco da pessoa humana (elemento da dignidade) e dos quais decorrem os direitos fundamentais, a exemplo do direito à vida, à igualdade e à integridade física e psíquica (BARROSO, 2010, p. 41).

O direito à isonomia, neste quadrante, se apresenta como dotado de especial relevância para os poliamoristas, em especial no que atina à esfera jurídica dos direitos, porquanto possuem os mesmos direitos e deveres elencados na Constituição Federal dos adeptos das práticas monogâmicas. Doutro ângulo, o ponto de distinção é apenas o tipo de relacionamento escolhido, de forma autônoma, sem interferência de terceiro. O segundo conteúdo evidenciado por Barroso é a autonomia privada:

A autonomia da vontade é o elemento ético da dignidade humana, associado à capacidade de autodeterminação do indivíduo, ao seu direito de fazer escolhas existenciais básicas. Ínsita na autonomia está a capacidade de fazer valorações morais e de cada um pautar sua conduta por normas que possam ser universalizadas. A autonomia tem uma dimensão privada, subjacente aos direitos e liberdades individuais, e uma dimensão pública, sobre a qual se apoiam os direitos políticos, isto é, o direito de participar do processo eleitoral e do debate público. Condição do exercício adequado da autonomia pública e privada é o mínimo existencial, isto é, a satisfação das necessidades vitais básicas (BARROSO, 2010, p. 41).

Como denotado, a dignidade da pessoa humana e a autonomia privada caminham aliançadas entre si, o que comporta que o mundo jurídico alcance o tema para a função social dos que exercem funções

jurídicas e legislativas seja cumprida em prol da defesa dos que necessitam ter direitos assegurados. Ademais, a autonomia que incide sobre a administração da própria vida deve ser preservada, com o escopo de satisfazer os anseios para plena realização pessoal. A partir deste viés, os poliamoristas têm garantia constitucional para exercerem tudo o que lhes for permitido sem causar prejuízo a outrem. Todavia, na prática, isso não ocorre em razão dos obstáculos para aceitação social, o que, inclusive, reverbera na legislação produzida pelo Estado e que limita a prática de tal expressão de relacionamento.

Neste quadrante, podem-se mencionar as expressões jurisprudenciais dos Tribunais Superiores acerca da temática, com especial ênfase para o Recurso Extraordinário nº 1.045.273, cujo julgamento ocorreu no final do ano de 2020. Assim, transcreve-se a ementa do julgado:

Ementa: Recurso extraordinário. Repercussão geral. Tema 529. Constitucional. Previdenciário. Pensão por morte. Rateio entre companheira e companheiro, de uniões estáveis concomitantes. Impossibilidade. 1. A questão constitucional em jogo neste precedente com repercussão geral reconhecida é a possibilidade de reconhecimento, pelo Estado, da coexistência de duas uniões estáveis paralelas, e o consequente rateio da pensão por morte entre os companheiros sobreviventes - independentemente de serem relações hétero ou homoafetivas. 2. O Supremo Tribunal Federal tem precedentes no sentido da impossibilidade de reconhecimento de união estável, em que um dos conviventes estivesse paralelamente envolvido em casamento ainda válido, sendo tal relação enquadrada no art. 1.727 do Código Civil, que se reporta à figura da relação concubinária (as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato). 3. É vedado o reconhecimento de uma segunda união estável, independentemente de ser hétero ou homoafetiva, quando demonstrada a existência de uma primeira união estável, juridicamente reconhecida. Em que pesem os avanços na dinâmica e na forma do tratamento dispensado aos mais matizados núcleos familiares, movidos pelo afeto, pela compreensão das diferenças, respeito mútuo, busca da felicidade e liberdade individual de cada qual dos membros,

entre outros predicados, que regem inclusive os que vivem sob a égide do casamento e da união estável, subsistem em nosso ordenamento jurídico constitucional os ideais monogâmicos, para o reconhecimento do casamento e da união estável, sendo, inclusive, previsto como deveres aos cônjuges, com substrato no regime monogâmico, a exigência de fidelidade recíproca durante o pacto nupcial (art. 1.566, I, do Código Civil). 4. A existência de uma declaração judicial de existência de união estável é, por si só, óbice ao reconhecimento de uma outra união paralelamente estabelecida por um dos companheiros durante o mesmo período, uma vez que o artigo 226, § 3º, da Constituição se esteia no princípio de exclusividade ou de monogamia, como requisito para o reconhecimento jurídico desse tipo de relação afetiva inserta no mosaico familiar atual, independentemente de se tratar de relacionamentos hétero ou homoafetivos. 5. Tese para fins de repercussão geral: "A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro". 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (Supremo Tribunal Federal. Acórdão proferido no RE 1045273. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgado em 21 dez. 2020. Publicado no DJe em 09 abr. 2021).

Do exame da ementa, denota-se que, como ressoar dos influos morais e religiosos, que a temática está longe de ser pacificada. Ao reverso, tem-se, *in casu*, a tensão entre valores religiosos que ainda impregnam os institutos do Direito de Família e que produzem desdobramentos, em especial, para o próprio reconhecimento de expressões familiares poliamorosas. Neste aspecto, pensar em uma guinada democrática da formação e do reconhecimento familiar, no Brasil, não se circunscreve apenas a admitir a pluralidade familiar no que concerne a expressões heteroafetivas e homoafetivas, mas também pensar, inclusive, sob um viés democrático e que comporte, de fato a família como estrutura em constante mutação e que se coloca como célula-base para o desenvolvimento humano.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do debate estabelecido, denota-se que, ainda, repercute a influência da religião na formação da família, o que estabelece, mesmo em um cenário contemporâneo, com tradições adotadas pela sociedade e que reverberam no processo de produção legislativa e de interpretação. Conquanto a isso, não se pode deixar de reconhecer que a família vivencia uma intensa modificação de balizas estruturantes, as quais, inclusive, impendem a adoção de novos pilares conformadores e orientadores, em especial a busca pela felicidade e o afeto. Como célula-base da formação da sociedade, o núcleo familiar é o local-primeiro em que a dignidade da pessoa humana se expressa e que seus membros se realizam.

É fato, também, que o Texto Constitucional de 1988 foi responsável por promover verdadeira oxigenação na temática, consagrando, de maneira expressa, a pluralidade familiar como princípio norteador da matéria, consoante se extrai da redação do artigo 226. Assim sendo, passa-se a interpretar a temática por lentes mais democráticas e que se estribam na premissa de que, na contemporaneidade, não há um modelo familiar estabelecido, mas a coexistência de uma diversidade e que refletem a complexidade da sociedade.

Contudo, em que pese tantos avanços, denota-se que a temática envolvendo as famílias poliamorosas se reveste de resistência e que carece de uma análise mais profunda e densa. A jurisprudência dos Tribunais Superiores se mantém conservadora em relação ao tema, ao ponto que sustenta a impossibilidade do reconhecimento de tais expressões familiares em decorrência de afronta direta ao princípio da monogamia, o que poderia causar fragilidade à segurança jurídica. O debate se apresenta complexo e reclama uma ótica hermenêutica inclusive, na qual a promoção dos direitos fundamentais e, por extensão, da própria dignidade da pessoa humana deve ser o primado de exame.

Assim sendo, à guisa de arremate, deve-se pontuar que as famílias poliamorosas são realidade fática e, portanto, produtoras de relações jurídicas, demandando, por conseguinte, uma análise contramajoritária e capaz de promover a inclusão dos indivíduos na rede de proteção do Estado. Negar o reconhecimento de tal expressão familiar implica na marginalização de seus integrantes e, como já foi visto na história recente da jurisprudência do STF, em um processo contraditório à pluralidade familiar e à promoção dos direitos advindos de tal célula-base.

A temática está longe de ser pacificada, contudo, a existência fática é uma realidade que se impõe. Logo, cumpre ao Estado, enquanto principal assegurador de direitos, volver seus olhos de análise para tal expressão da realidade e, com isso, assegurar que a dignidade da pessoa humana não se consolide como um primado direcionado para específicas expressões familiares. Ao reverso, pensar em dignidade da pessoa humana é plasmar a diferença como aspecto inerente da formação do indivíduo e a pluralidade familiar como desdobramento de tal aspecto.

REFERÊNCIAS

ABREU, Karina Azevedo Simões. Conceito de família. *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<https://karinasabreu.jusbrasil.com.br/artigos/151335962/conceito-de-familia>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

ADVOGADOS Tavares & Augusto. A evolução da ideia e do conceito de família. *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<https://advocaciatpa.jusbrasil.com.br/artigos/176611879/a-evolucao-da-ideia-e-do-conceito-de-familia>>. Acesso em: 13 abr. 2021.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Por um direito de família mínimo**: a possibilidade de aplicação e o campo de incidência da autonomia privada no âmbito do direito de família. Belo Horizonte, 2009.

AZEREDO, Christiane Torres. O conceito de família: origem e evolução. *In*: **IBDFAM**: Instituto Brasileiro de Direito de Família, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1610/O+conceito+de+fam%C3%ADlia:+origem+e+evolu%C3%A7%C3%A3o#_ftnref1>. Acesso em: 23 abr. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo**: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

COSTA, Livia Ronconi; SIMÕES, Thiago Felipe Vargas. A família e a Constituição Federal de 1988. *In*: **IBDFAM**: Instituto Brasileiro de Direito de Família, portal eletrônico de informações, 2011. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br>>. Acesso em: 30 maio 2021.

CRUZ, Vanessa Pimentel Barros da; RANGEL, Tauã Lima Verdan. O reconhecimento da pluralidade da família: o poliamorismo como entidade familiar. *In*: **Boletim Jurídico**, Uberaba, a. 29, n. 1533. Disponível em <<https://www.boletimjuridico.com.br>>. Acesso em: 30 maio 2021.

CUNHA, Marcia Elena de Oliveira. O afeto face ao princípio da dignidade da pessoa humana e seus efeitos jurídicos no Direito de Família. *In*: **IBDFAM**: Instituto Brasileiro de Direito de Família, portal eletrônico de informações, 2009. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br>>. Acesso em: 30 maio 2021.

IBDFAM. Boletim nº 61 do Instituto Brasileiro de Direito de Família. *In*: **IBDFAM**: Instituto Brasileiro de Direito de Família, portal eletrônico de informações, 2010. Disponível em: <<https://pt.calameo.com>>. Acesso em: 30 maio 2021

LIMA, Danilo Melgaço de. A concepção atual de entidade familiar e a possibilidade de reconhecimento de uma união estável concomitante. *In*: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, n. 138, 2015. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br>>. Acesso em: 30 maio 2021

LIMA, Erika Cordeiro de Albuquerque dos Santos Silva. Entidades familiares: uma análise da evolução do conceito de família no Brasil na doutrina e na jurisprudência. *In*: **Jus Navigandi**, Teresina, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64933/entidades-familiares-uma-analise-da-evolucao-do-conceito-de-familia-no-brasil-na-doutrina-e-na-jurisprudencia>>. Acesso em: 25 abr. 2021.

LIMA FILHO, Lima e Leitão Advocacia e Consultoria. Afeto: o novo dogma do Direito da Família. *In*: **Jus Navigandi**, Teresina, a. 21, n. 4586, 21 jan. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/45907>>. Acesso em: 30 maio 2021.

LINS, Regina Navarro. **A cama na varanda**: arejando nossas ideias a respeito do amor e sexo: novas tendências. 2 ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: BestSeller, 2007.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: Famílias. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MALMONGE, Luana Cristina. Poliamor: a quebra do paradigma da família tradicional brasileira. *In*: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, n. 161, 2017. Disponível

em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-161/poliamor-a-quebra-do-paradigma-da-familia-tradicional-brasileira/>>. Acesso em: 30 maio 2021.

MAZZO, Anna Carolina Agüero; ANGELUCI, Cleber Affonso. Há ainda espaço para a monogamia no Direito de Família Contemporâneo? *In: ETIC: Encontro Toledo de Iniciação Científica*, v. 10, n. 10, Presidente Prudente, 2014. Disponível em: <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/view/4161>>. Acesso em: 30 maio 2021.

MENEZES, Pedro. Família: conceito, evolução e tipos. *In: Toda Matéria*, portal eletrônico de informações, s.d.. Disponível em: <<https://www.todamateria.com.br/familia-conceito-tipos/>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

MICHAELIS Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=afeto>>. Acesso em: 30 maio 2021.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil - Direito de Família - as famílias em perspectiva constitucional**. v. 6. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RINALDI, Roberta. Conceito de família no séc. XXI. *In: Imaginie blog*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://blog.imagine.com.br/conceito-de-familia-no-sec-xxi>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

SARA, Williane. A família na atualidade: Novo conceito de família e novas formações. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://willianesara21.jusbrasil.com.br/artigos/617244671/a-familia-na-atualidade-novo-conceito-de-familia-e-novas-formacoes>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

SILVA, Nilce; TFOUNI, Fabio Elias Verdiani. A modernidade líquida: o sujeito e a interface com o fantasma. *In: Revista Mal Estar e Subjetividade*, Fortaleza, v. 8, n. 1, mar. 2008. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482008000100009>. Acesso em: 18 maio 2021.

SOUZA, Carolina M. B. Família na contemporaneidade: mudanças e permanências. *In: Caderno CRH*, Salvador, v. 21, n. 54, p. 623-625, set.-dez. 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792008000300014>. Acesso em: 23 abr. 2021.

TARTUCE, Flavio. Novos princípios do Direito de Família Brasileiro. *In: IBD-FAM: Instituto Brasileiro de Direito de Família*, portal eletrônico de informações, 2007. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br>>. Acesso em: 30 maio 2021.

23

Luis Felipe de Castro Torres
Tauã Lima Verdan Rangel

**FAMÍLIA EUDEMONISTA:
O IDEAL DA FELICIDADE E DA REALIZAÇÃO PESSOAL,
NO ÂMBITO FAMILIAR, COMO ELEMENTO JUSTIFICADOR
DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL FAMILIAR**

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Todo cidadão possui direitos e deveres no campo civil e esses direitos organizam a sociedade como um todo. O Estado tem a necessidade e o dever de regulamentar todas as relações pessoais, o convívio social, mas não pode ir além, e desrespeitar o direito a privacidade do cidadão. É o não caráter abstencionista do Estado. E é justamente no direito de família que essa limitação estatal mais existe, notadamente quando o Estado somente reconhecia o matrimônio, e a união estável como únicos núcleos familiares existentes no ordenamento jurídico pátrio.

A família é o começo de tudo, é a base que a sociedade se funda, e nela o que mais se busca atualmente são bases de afeto. E a busca pela realização pessoal, a felicidade no âmbito familiar encontrou no conceito de família eudemonista seu fundamento essencial. Superando o conceito de matrimônio, e de uma relação fundada em laços contratuais. Um ambiente feliz, aconchegante, afetivo se tornou o objetivo, a meta das pessoas e o melhor caminho para iniciar suas vidas em sociedade de forma leve e realmente feliz.

A modificação da sociedade muda as relações entre as pessoas e os valores que essas pessoas buscam se modificam, e seus objetivos mudam. E diante disso, o direito deve acompanhar também as mudanças, a legislação deve tentar evitar inseguranças jurídicas que podem advir dessas modificações. A atualidade da família pode ser citada como uma das modificações da realidade social que o Ordenamento Jurídico necessita acompanhar. A mudança em direção a afetividade é uma evolução que cabe ser aplicável a todos os núcleos familiares, e dessa forma, obriga o Estado a reconhecer toda realidade que a ele se coloca em busca de reconhecimento.

A forma de reconhecer a família sob um aspecto de realização pessoa, busca da felicidade esta completamente condizente com a dignidade da pessoa humana. E para que essa conclusão consiga

ser fundamentalmente, foi necessário buscar toda forma de afirmação do direito de família positivado no ordenamento jurídico nacional. Passar pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Bem como a família era vista na no Código Civil de 1916 e como passou a ser vista no atual, de 2002.

A FAMÍLIA ENQUANTO CÉLULA-BASE DA SOCIEDADE: UMA ANÁLISE À LUZ DA TUTELA CONSTITUCIONAL

A colocação do Estado como uma instituição que deve zelar pelos direitos e deveres, sobretudo a proteção dos indivíduos sob sua tutela e a função de regulamentar as relações pessoais e toda uma gama relacionada a convívios sociais. Esse viés ativo veio depois de sua colocação como abstencionista em relação a direitos desses mesmos cidadãos, direitos de liberdades (VIANNA, 2011, p. 511). E não é um movimento novo informar que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 no *caput* de seu artigo 126 confirma: "A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado". Dessa forma, completa os subseqüentes parágrafos do artigo 126 que a família tem como principal característica a pluralidade (REIS, BERNARDES, s.d, p. 77). Os autores trazem questões doutrinárias a serem levadas em consideração:

Porém, além da inovação a norma maior trouxe divergências doutrinárias quanto às três formações familiares mencionadas nos parágrafos do artigo 226, se este seria ou não um rol taxativo. Para os que defendem ser o artigo 226, *numerus clausus*, afirmam que o constituinte ao tratar daqueles tipos de formação familiar entendeu que apenas eles seriam capazes de constituir a sociedade civil e manter a sua conservação e perpetuação. Ao contrário deste entendimento há doutrinadores que garantem que o texto constitucional tem que ser interpretado de forma aberta e inclusiva. Para eles o constituinte ao suprimir a expressão contida

na Constituição Federal de 1967 - "constituída pelo casamento" - tutela agora qualquer tipo de família e mencionou somente aquelas por serem mais comuns (REIS, BERNARDES, s.d, p.77)

O reconhecimento do núcleo familiar como o início de todas as relações em sociedade, lugar onde as pessoas evoluem no caminho de vínculos sociais iniciados nos vínculos afetivos das relações familiares. Toda tentativa de superar mecanismos patriarcais teve como objetivo a evolução dessas relações, acompanhando as evoluções da sociedade. Tem-se a família como um verdadeiro ciclo de pessoas, que em sua composição tem os pais com suas proles que vivem baseados no afeto, tem em comum responsabilidades em comum, uma economia voltada para subsistência de todos, e ligados pelos vínculos biológicos, psicológicos, econômicos, religioso, político, jurídico (TRINDADE, PEREIRA, s.d, online).

Com a evolução do tempo e com as constantes mudanças sócio-econômicas, o ser humano vai alterando seu estilo de vida e também seus hábitos, desligando-se dos costumes, da tradição e dos conceitos herdados das antigas civilizações. O conceito de família é bastante variável para a sociedade atual, até porque, este, é vinculado a uma série de princípios éticos, morais e também religiosos. A Constituição Brasileira de 1988 modificou a conceituação do instituto da família, especialmente quanto à idéia antiga, que conceituava tal estrutura através do poder patriarcal. Hoje a família não decorre somente do casamento civil e nem é concebida exclusivamente como união duradoura entre homem e mulher. Por força do disposto no parágrafo 4º do artigo 226 da CF, a família é concebida, na sua noção mínima, como a "comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, abrangendo, também, as outras formas de entidade familiar, como aquela decorrente do casamento civil, do casamento religioso, e da união estável entre o homem e a mulher, nos termos dos outros dispositivos contidos no artigo 226 (VIANNA, 2011, p. 513).

Tem-se que uma família, para alcançar o sucesso na formação de seus indivíduos, não é apenas aquela que oferece um conforto material aos seus componentes. Mas sim, o que é esperado de um seio

familiar e que coloque em prática valores que promovem entre e si e entre a sociedade carinho, amor educação, solidariedade e respeito mútuo. Uma busca, acima de tudo de uma criação digna. De forma contrária, nota-se que a falta de todos os detalhes acima citado comprometem seriamente o desenvolvimento da criança e do adolescente (VIANNA, 2011, p. 515). A autora oferece o aparato legal:

O artigo 227 da Constituição Federal de 1988 considera o direito à convivência familiar e comunitária um direito fundamental da criança e do adolescente. Este direito também encontra respaldo no Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 19, o qual regulamenta o referido dispositivo constitucional, determinando que toda criança e adolescente tem direito a ser criado e educado no seio de sua família, e, excepcionalmente, em família substituta. É, portanto, direito essencial de todos, crianças, adolescentes, adultos e idosos, ter uma família. “Esse direito é personalíssimo, intransferível, inalienável e imprescritível (VIANNA, 2011, p. 515).

Neste contexto, o que se oferece, à primeira visão, é o conceito de família tradicional, a matrimonial, patriarcal. Era iniciada por meio do matrimônio. E esse matrimônio é visto pelo Código Civil Brasileiro como um Negócio Jurídico regulado e detentor de direitos e deveres. Conforme regula o artigo 1.566 e seus incisos que define os deveres de todos os cônjuges. Em função desse aparato legal que se encontra entorno ao casamento, acabou ele sendo a única forma vista real de família, mesmo tendo como imperativo os mandamentos da Constituição Federal de 1988 em seu já citado artigo 226. O ideal, para a autora (VIANNA, 2001, p. 516), é a interpretação em conjunto dos artigos 226 e toda a gama de direitos e garantias do artigo 5º do referido texto constitucional, e ainda usando o Projeto nº 2.285/2007.

Com o objetivo de adequar o nosso meio social, o estatuto bem como a doutrina mais recente, nos mostra um modo diferente de ver a família brasileira, através de princípios, eles tentam compreender seus conceitos a sua época. O projeto do Estatuto da Família tem por princípios, a dignidade da pessoa humana,



solidariedade, responsabilidade, efetividade, convivência familiar, igualdade parental e a busca pela felicidade e bem estar, fazendo destes princípios norteadores para as famílias plurais constituídas. Dias apud Lobo (2013, p. 41) assevera que, “a família é sempre socioafetiva, em razão de ser um grupo social considerado base da sociedade e unida na convivência afetiva. Afetividade, como categoria jurídica, resulta da transeficácia de parte dos fatos psicossociais que leva a converter em fato jurídico, gerador de efeitos jurídicos” (TRINDADE; PEREIRA, s.d, online).

Quando surge, no campo do ordenamento jurídico, o reconhecimento da afetividade enquanto princípio informador das relações interpessoais, o interesse em formar cidadãos felizes e interessados pelo melhor futuro de uma coletividade, o caráter apenas patrimonial descrito nos Códigos Civis do Brasil de 1916 e 2002 acaba sendo superado. A felicidade deve ser igualmente a pauta que deve ser buscada (TRINDADE, PEREIRA, s.d, online).

A FELICIDADE COMO PRINCÍPIO NORTEADOR DAS RELAÇÕES FAMILIARES

O envolvimento familiar meramente contratual, como visto antes, ganha novos olhares da sociedade, da jurisdição como um todo. Um olhar que valoriza mais o envolvimento emocional, que tem como fundamentos principais que o estruturam o amor, elos afetivos, que geram responsabilidades e comprometimentos mútuos. O afeto como um direito natural do ser humano, uma liberdade individual que o Estado deve assegurar para o indivíduo, um sentimento que une relações e como vai além do sangue transcende a família, é uma conquista das relações e convivências familiares sejam quais elas forem (VIANNA, 2011, p. 527). A autora oferece o ensinamento de Facchin:

Na transformação da família e de seu Direito, o transcurso apanha uma ‘comunidade de sangue’ e celebra, ao final deste

século, a possibilidade de uma 'comunidade de afeto'. Novos modos de definir o próprio Direito de Família. Direito esse não imune à família como refúgio afetivo, centro de intercâmbio pessoal e emanador da felicidade possível (...). Comunhão que valoriza o afeto, afeição que recoloca novo sangue para correr nas veias do renovado parentesco, informado pela substância de sua própria razão de ser e não apenas pelos vínculos formais ou consangüíneos. Tolerância que compreende o convívio de identidades, espectro cultural, sem supremacia desmedida, sem diferenças discriminatórias, sem aniquilamentos. Tolerância que supõe possibilidade e limites. Um tripé que, feito desenho, pode-se mostrar apto a abrir portas e escancarar novas questões. Eis, então, o direito ao refúgio afetivo. (FACHIN, 2003, p. 317-318 *apud* VIANNA, 2011, p. 528).

Família é a atuação no plano da liberdade, da igualdade e da solidariedade. E todos esses postulados milenares somente podem ocorrer por meio de afeto, do amor no seio familiar. Com isso, não se aceita mais a intromissão do Estado em qualquer dos seios familiares que se pautam por postulados dessa magnitude. E por mais que não seja expresso nos textos normativos, o conceito de felicidade e afetividade por ser encontrado, como por exemplo, o artigo 1.584 do Código Civil de 2002.

Art. 1.584 A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

(...)

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade (BRASIL, 2002).

De fato, a felicidade e o afeto foram efetivamente aceitos juridicamente, o que redundou da interpretação extraída dos seguintes artigos do ordenamento civil brasileiro: Ao estabelecer a comunhão plena de vida no casamento (CC, art. 1.511); Quando admite outra origem à filiação além do parentesco natural e civil (CC, art. 1.593); Na consagração da igualdade na filiação (CC, art. 1.596); Ao fixar a irrevogabilidade da

filiação (CC, art. 1.604); Quando trata do casamento e dissolução (CC, arts. 1.511 e seguintes; 1.571 e seguintes), fala antes das questões pessoais do que dos seus aspectos patrimoniais (VIANNA, 2011, p. 530).

A família transcende, na contemporaneidade, características antes essenciais, como, por exemplo, a celebração do casamento e, nem tão pouco, diferenças relacionadas a gêneros. Trata-se, portanto, de perspectiva que coloca a família sob o manto da jurisdição, ou que pelo menos deveria colocar, é a presença de vínculos afetivos e de felicidade que une as pessoas e causa um mútuo comprometimento, com propósitos em comum, e projetos pessoais convergentes. A felicidade e o amor como única forma de reconhecimento válido e eficaz para definição de família (CONCIANI; RODRIGUES, 2014, p.117).

A parentalidade socioafetiva está ganhando destaque nos Tribunais pátrios, tanto que foi objeto de enunciados na I e III Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, sob a chancela do Superior Tribunal de Justiça, que não apenas reconheceu a instituição da parentalidade socioafetiva, como também demonstrou o valor do afeto no ordenamento jurídico brasileiro (...) (VIANNA, 2011, p. 20).

É uma peculiaridade do ser humano é a busca pela felicidade, e não é um exagero dizer que essa busca se mostra como um vetor. E no que tange ao melhor funcionamento da família está intimamente ligado a satisfação que as pessoas têm por estar dentro delas. Mesmo após a lei que tencionou regular o divórcio, existia uma grande resistência em aceitar que a felicidade já não fazia mais parte daquela relação, e que os envolvidos teriam o direito de dissolverem o estado que estavam e buscar a evolução de suas vidas (OLIVEIRA, 2017, p. 236). O autor complementa:

Ora, a família nada mais é do que a conjugação de indivíduos ligados entre si por laços afetivos e ancorados em fatos de ordem biológica ou de ordem afetiva, tendo uma de suas finalidades à busca de alegria e felicidade. Apesar da aprovação da

Emenda Constitucional 66/10, setores conservadores ainda seguem aquela linha de pensamento, alçando o casamento num patamar superior à família em si, na tentativa dissimulada de desonerar o Estado dos seus deveres para com os integrantes do núcleo familiar, tolhendo destas pessoas a liberdade para buscar a sua felicidade, finalidade e razão da vida, como disseram os autores citados alhures. É por meio dessa liberdade que se alcança o autêntico momento de propiciar à família a felicidade pessoal de seus membros, que gera a efetivação da personalidade individual, e, por isso, cabe ao Estado libertar qualquer barreira que impeça ou impossibilite a almejada felicidade. Sem embargo, considerando-se que o Direito além de uma ferramenta para a solução dos conflitos humanos é, em essência, um instrumento de pacificação social, infere-se sua orientação teleológica para a construção de um mundo no qual as pessoas possam buscar, livremente, a felicidade, quaisquer que sejam as dimensões materiais e imateriais. (OLIVEIRA, 2017, p. 236).

O vínculo afetivo e a felicidade das relações se coadunam perfeitamente com o princípio da dignidade da pessoa humana, o que não era tão bem oferecido quando o casamento e a família eram pautados por um negócio jurídico e as formalidades do casamento civil. A Corte Suprema do país trouxe sua visão a respeito do referido assunto tão caro a sociedade, consertando assim omissões causadas pela inatividade do legislador. O autor cita decisão da Suprema Corte do Brasil (OLIVEIRA, 2017, p. 237):

Ementa: União civil entre pessoas do mesmo sexo -Alta relevância social e jurídico-constitucional da questão pertinente às uniões homoafetivas – Legitimidade constitucional do reconhecimento e qualificação da união estável homoafetiva como entidade familiar: posição consagrada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF) - **O afeto como valor jurídico impregnado de natureza constitucional: a valorização desse novo paradigma como núcleo conformador do conceito de família- o direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito e expressão de uma idéia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana.** (grifos acrescidos)

4.[...] cumpre registrar, quanto à tese sustentada pelas entidades autoras, que **o magistério da doutrina, apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva, utilizando-se da analogia e invocando princípios fundamentais (como os Direito fundamental à felicidade da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não discriminação e da buscada felicidade), tem revelado admirável percepção do alto significado de que se revestem tanto o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual, de um lado, quanto a proclamação da legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, de outro, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes consequências no plano do direito e na esfera das relações sociais.**" (ADI 3300/DF, de 03/02/2006, Rel. Min. Celso de Mello).

A Suprema Corte deixou claro sua posição, para não deixar dúvidas. O juiz deve conformar a Constituição com todos os casos concretos, e qualquer decisão que for contra essa decisão do constituinte deve ser afastada do Ordenamento Jurídico Nacional, pois mesmo não existindo a positivação clara, é muito simplesmente encontrada na hermenêutica constitucional do princípio da dignidade da pessoa humana (OLIVEIRA, 2017, p. 238).

FAMÍLIA EUDAIMONISTA: O IDEAL DA FELICIDADE E DA REALIZAÇÃO PESSOAL, NO ÂMBITO FAMILIAR, COMO ELEMENTO JUSTIFICADOR DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL FAMILIAR

Levando-se em conta a própria epistemologia da palavra *eudemonista*, é possível chegar ao real sentido da existência desse conceito. A felicidade é, em todo esse aparato doutrinário, o fim da vida das pessoas. No contexto familiar ora tratado, a doutrina eudemonista

ganha muita força, pois os vínculos familiares buscam afeto e respeito entre seus membros, mesmo que não estejam ligados por um vínculo biológico. Um ambiente em que a solidariedade ganha contornos muito importantes, e que as pessoas valorizam mais do que valores materiais. E, tudo isso, pode ocorrer mesmo em contextos como de amigos que vivem juntos e dividem despesas e se ajudam mutuamente (VIANNA, 2011, p. 524). Os autores completam o raciocínio:

A partir da família tem-se o desenvolvimento dos seres humanos Farias & Rosenvald (2012, p. 84) diserta sobre A família Eudemonista [...] “tendente à felicidade individual de seus membros, a partir da convivência permitindo que cada pessoa se realize, pessoal e profissionalmente, convertendo-se em seres socialmente úteis, não se confirmando ao estreito espaço da sua própria família”. Nessa mesma linha de pensamento Dias (2013, p. 58) complementa dizendo que “é o afeto que organiza e orienta o desenvolvimento da personalidade e assegura o pleno desenvolvimento do ser humano. A busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensinam o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de definição da família e de preservação da vida”. Logo, a sociedade familiar estrutura-se hoje através do afeto, não somente através dos valores patrimoniais definidos ao longo do tempo, a família Eudemonista ganha espaço dando força jurídica à afetividade (TRINDADE; PEREIRA, s.d, online).

Do afeto e da boa convivência pautada na felicidade nasce relações jurídicas, relações que criam novas realidades familiares, que estão dentro da inevitável evolução familiar. A visão cristã da entidade familiar, em que a procriação era o objetivo maior acaba por sofrer aos poucos uma superação com a evolução da sociedade. O vínculo sanguíneo não é mais essencial para que um determinado ambiente seja considerado familiar, a vontade de estarem juntos, construir futuro, criar expectativas juntos passa a ser mais importante do que vínculos anteriormente levados em consideração (TRINDADE, PEREIRA, s.d, online).

Tem-se a realização pessoal como um ideal de vida, um objetivo que as pessoas buscam alcançar, uma verdadeira meta de vida,

e essas metas são essenciais para o comportamento humano e sua determinação para buscar a felicidade se baseia nessas metas. É uma motivação que caminha, internamente o indivíduo para sua meta, para seu objetivo. A busca pela realização pessoal nunca foi algo possível a todos os indivíduos, principalmente no que se refere a classes menos privilegiadas, que satisfazer necessidades fisiológicas e a sobrevivência era o que mais importava (RIBEIRO, 2005, p. 30 e 61).

Surgiu um novo nome para essa tendência de identificar a família pelo seu envolvimento efetivo: família eudemonista, que busca a felicidade individual vivendo um processo de emancipação de seus membros. O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido de busca pelo sujeito de sua felicidade. A absorção do princípio eudemonista pelo ordenamento altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito, como se infere da primeira parte do § 8º do art. 226 da CF: o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos componentes que a integram (DIAS, 2007, online *apud* SOUZA, s.d, online).

O caráter moderno da família é eudemonista, segundo Pablos Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012 *apud* REIS; BERNARDES, s.d, p. 78): “Enquanto base da sociedade, a família, hoje, tem a função de permitir, em uma visão filosófica eudemonista, a cada um dos seus membros, a realização dos seus projetos pessoais de vida”. Diante do exposto se torna desmedida a intervenção do Estado nas novas relações familiares que surgem, ou seja, não deve obstruir sua evolução, e muito menos negar sua existência.

Com o passar dos anos e pelas constantes evoluções ocorridas na sociedade, a família brasileira alterou e rompeu com algumas de suas finalidades, abstraindo da utilidade procriativa para ser concebida além dos laços consanguíneos, como também, pelo afeto e solidariedade mútuos. Constitucionalmente a tutela jurídica não é mais conferida apenas à instituição familiar em si mesma, acima de seus integrantes, mas é vista como sendo um ambiente onde seus membros têm a possibilidade de melhor se desenvolver, inclusive individualmente. Na visão da

família eudemonista - não procriativa - o seio familiar tornar-se um espaço oportuno para o desenvolvimento do próprio indivíduo enquanto pessoa, sem dar importância à necessidade de aprovação social pela capacidade de procriar, valorizando nesse relacionamento o companheirismo, liberdade, solidariedade, amor e afeto, na busca infindável pela felicidade. A valorização das funções afetivas da família faz com que os sentimentos entre os membros sejam realçados, tornando o ambiente familiar guardado contra as inquietações e estresses da vida moderna (REIS; BERNADES, s.d, 79).

O artigo 1565 do Código Civil de 2002 oferece, em sua redação, um avanço muito significativo no que se trata na liberdade do casal no matrimônio, o que traz uma liberdade no planejamento familiar e ao mesmo tempo faz vedações importantes a qualquer proibição para ambos os cônjuges. O §2º do referido artigo expressamente informa que é livre o planejamento familiar de acordo com o que convém ao casal, e o Estado deve oferecer recursos para que esse direito seja plenamente exercido, e as instituições estatais não pode coercitivamente impedir ou obstruir esse direito e seu exercício (REIS; BERNADES, s.d, p. 79). Se torna relevante a pesquisa oferecida pelos autores:

Pesquisas expõem um aumento dos casais que optaram por não procriar, segundo o último levantamento do IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, houve um aumento na proporção de casais sem filhos de 13,3% para 17,0% e, em consequência, uma redução de casais com filhos, passando de 55,0% para 47,0%, (IBGE. Síntese de Indicadores Sociais: Uma Análise das Condições de Vida da População Brasileira: 2010, p. 99). Mesmo que tenham ocorrido alterações na formação e nas finalidades da família, a sociedade brasileira ainda enxerga a família como sendo aquela formada pelo pai, mãe e filhos. Apesar de ser frequente uma mulher dizer que não deseja ter filhos e as pesquisas exibirem que de fato houve um aumento dos casais que optaram em não deixar descendentes, expressar essa escolha à sociedade ainda é desconfortável. A não aceitação social torna-se um verdadeiro problema para os participantes desse modelo familiar, uma vez que é claro e evidente a intimidação dos membros de uma família eudemonista, não

procriativa, quando abordados com discursos de pessoas que persistem em afirmar que essa opção familiar não é adequada (REIS; BERNADES, s.d, p. 80).

O que pode ser considerado felicidade ? Pode existir afeto sem felicidade e felicidade sem afeto? A resposta para essas perguntas não pode fugir do sentido da afetividade de verdade, e assim sendo, notar-se-á que uma não vive sem a outra. E no que se refere a essa afirmação o seguinte julgado deve ser trazido, de acordo com os autores (CONCIANI; RODRIGUES, 2014, p. 122):

Ementa: Investigação de paternidade. Investigante que já possui paternidade constante em seu assento de nascimento. Interpretação do art. 362, do Código Civil de 1916. Mudança de entendimento do autor do voto vencedor. Os dispositivos legais continuam vigorando em sua literalidade, mas a interpretação deles não pode continuar sendo indefinidamente a mesma. A regra que se extrai da mesma norma não necessariamente deve permanecer igual ao longo do tempo. Embora a norma continue a mesma, a sua fundamentação ética, arejada pelos valores dos tempos atuais, passa a ser outra, e, por isso, a regra que se extrai dessa norma é também outra. Ocorre que a família nos dias que correm é informada pelo valor do AFETO. É a família eudemonista, em que a realização plena de seus integrantes passa a ser a razão e a justificação de existência desse núcleo. Daí o prestígio do aspecto afetivo da paternidade, que prepondera sobre o vínculo biológico, o que explica que a filiação seja vista muito mais como um fenômeno social do que genético. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70005246897, SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS, JULGADO EM 12/03/2003).

No final das contas, a posição que ocupa o indivíduo no núcleo familiar, bem como a arrumação desse núcleo acabam sendo detalhes que ficam bem em outros planos, pois são esses. Não é primeiro plano saber se a família é composta por um homem e uma mulher, por pessoas do mesmo sexo, por amigos, por irmãos. O que importa é pertencer a uma família, a seu núcleo, nesse lugar onde sentimentos

são compartilhados, esperanças são contruídas, valores são aprendidos, e sentir tudo isso crescendo é o caminho de fato para encontrar a felicidade (OLIVEIRA, 2017, p. 239).

O Estado ao mesmo tempo em que deve se abster de uma intromissão que possa invadir os a esfera privada dos cidadãos, deve empreender uma conduta positiva em dar apoio a projetos pessoais de criação de núcleos familiares, como realmente exigem os desejos e preferências das pessoas. Ora, seria a criação de políticas públicas que ofereçam apoio a todas as pessoas para que eles evoluam suas aspirações de família da melhor forma possível (OLIVEIRA, 2017, p. 239).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo do presente foi indicar todos os direitos que envolvem novos conceitos de família, se baseando no respeito a todos as práticas familiares já e existentes, costumes consolidados em todo ordenamento jurídico e no meio social que se tem atualmente. Depois de todo aparato de informações apresentadas, nota-se que os novos primados relacionados ao conceito de família vieram para ficar. Conceber entidades atualmente com um olhar digno e respeitando a pessoa humana, é olhar para essas entidades com uma visão eudemonista. A evolução da sociedade, do ser humano em suas perspectivas íntimas e coletivas somente acontece, de forma ampla, quando equilibradas com a felicidade desses indivíduos em seu grupo social.

O direito de família, fundado em princípios constitucionais deve ser distanciado de propostas que não coloquem em prática os maiores anseios descrito na Carta Magna, anseios que buscam a igualdade, o respeito a direitos e garantias fundamentais. O respeito a escolha de cada cidadão, pois nas suas escolhas é onde esse cidadão encontra

felicidade. E esse cidadão deve ter na norma a garantia que precisa para alcançar a felicidade que almeja, praticando com a liberdade e livre de qualquer intervenção estatal contrária a isso. Diante de tudo que foi exposto, todas as famílias que se encontram presentes na ordem social, no presente momento, por cumprirem exatamente o papel social que se espera de um núcleo familiar.

REFERÊNCIAS:

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 20 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm#art2045>. Acesso em: 20 abr. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**: Acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em: 20 abr. 2021

CONCIANI, Marcos Vinícius de Souza; RODRIGUES, Geraldo Silva. A Família Socioafetiva: uma visão crítica acerca das novas entidades familiares vinculadas ao afeto. *In: PROJURIS: Revista Intervenção, Estado e Sociedade*, v.2, n.1, p. 112-127, jul.-dez. 2014. Disponível em: <http://www.revista.projuriscursos.com.br/index.php/revista-projuris/article/view/38> Acessado em: 20 abr. 2021.

OLIVEIRA, Arthur Ferreira. O Direito à (busca da) felicidade como norteador do direito das famílias. *In: FIDES*, Natal, v. 8, n. 1, jan.-jun. 2017. Disponível em: <http://www.revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/download/310/317> Acessado em: 20 abr. 2021.

REIS, Suellen Abadia Rezende; BERNARDES, Kelly Isabel Resende Peres. O direito de família sob a perspectiva da família eudemonista. *In: Revista Rumos da Pesquisa em Ciências Empresariais, Ciências do Estado e Tecnologia Cadernos de Jurídicos*, v. 2, p. 74-83, 2017. Disponível em: <https://www>.

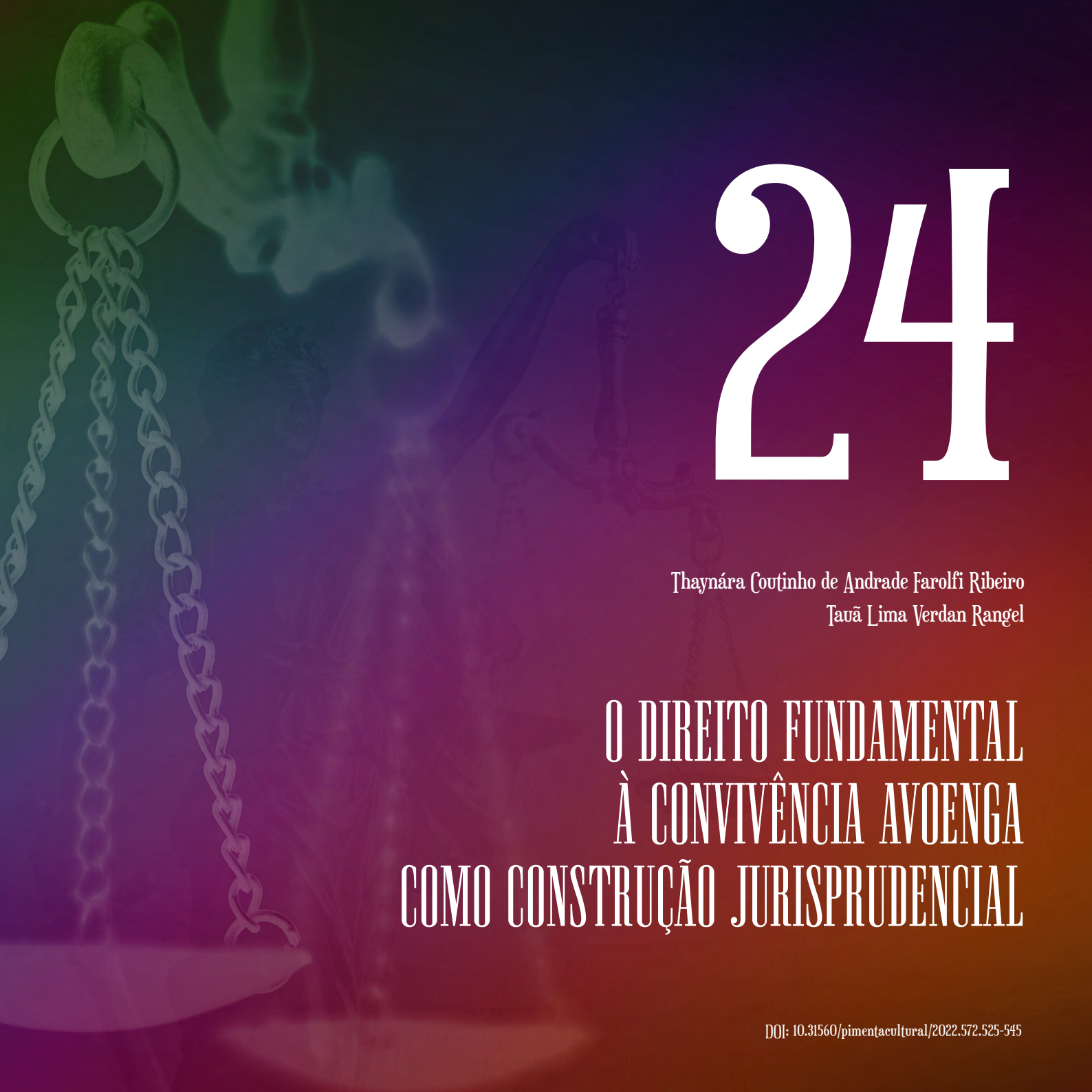
unicerp.edu.br/revistas/rumos/2017-v2/ART-07-RUMOS-2017-2.pdf. Acessado em: 20 abr. 2021.

RIBEIRO, Raquel Marques Plácido. **As representações sociais da realização pessoal: efeito do sexo e do estado civil**. 152f. Monografia (Especialização em Psicologia Social) – Universidade do Porto, Porto, 2005. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/143388113.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2021.

SOUZA, Daniel Barbosa Lima Faria Corrêa. Famílias Plurais ou espécies de famílias. In: **Conteúdo Jurídico**, Brasília, s.d. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/18985/familias-plurais-ou-especies-de-familias>. Acesso em: 20 abr. 2021.

TRINDADE, Poliana Carla Castro, PEREIRA, Deborah Marques. Eudemonismo e o Estatuto da Família no Direito Brasileiro. In: **Brazil Document**, portal eletrônico de informações, s.d.. Disponível em: <https://document.onl/documents/eudemonismo-e-o-estatuto-da-familia-no-entres-os-homens-houve-se-a-necessidade.html> . Acesso em: 02 abr. 2021.

VIANNA, Roberta Carvalho. O instituto da família e a valorização do afeto como princípio norteador das novas espécies da instituição no ordenamento jurídico brasileiro. In: **Revista da ESMESC**, Florianópolis, v. 18, n. 24, 2011. Disponível em: <https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/41> . Acesso em: 20 abr. 2021.



24

Thaynára Coutinho de Andrade Farolfi Ribeiro
Tauã Lima Verdan Rangel

O DIREITO FUNDAMENTAL À CONVIVÊNCIA AVOENGA COMO CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Em regra, todo ser humano é inserido em determinado contexto social a partir de seu nascimento. O primeiro meio de interação comumente é a família, que independentemente de sua estruturação, se espera o acolhimento, cuidado e afeto para com o novo membro. Isto, pois a entidade familiar trata-se de um ambiente de desenvolvimento, sendo considerada mediadora principal entre o ser humano e a sociedade. A família tem o dever de apresentar o mundo aos novos indivíduos, auxiliando e provendo o necessário ao processo de construção e desenvolvimento de seus novos membros.

Reconhecendo a sua importância, como base da sociedade, a Constituição Federal de 1988 consagrou em seu texto a garantia de especial proteção as entidades familiares por parte do Estado. Tudo isso, por reconhecer que a família é o berço em que novos indivíduos são formados, pois é no seio familiar que a criança e o adolescente aprendem a desenvolver suas habilidades sociais, sua forma de se expressar e ver o mundo.

O bom convívio familiar juntamente com o estímulo correto são essenciais para que os pequenos seres humanos desenvolvam suas habilidades para o convívio social. Por essa razão, o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90, ao estabelecer acriança e o adolescente como sujeitos de direito fundamental, consagra o direito fundamental da convivência familiar, como elemento para a consecução da doutrina da proteção integral do menor.

Por muito tempo, perdurou o questionamento em relação a quais parentes tal direito se estendia, havendo principalmente por parte dos avós o pleito de convivência com os seus netos. Em 2011, então, foi sancionada a Lei nº 12.398, que garantiu aos avós o direito de visita aos seus netos, tendo em vista os benefícios que a convi-

vência avoenga proporciona ao desenvolvimento do menor, sendo tal direito um desdobramento, portanto, do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

A FAMÍLIA COMO AMBIENTE DE DESENVOLVIMENTO HUMANO

Desde os primórdios, a família é instituição presente em todas as sociedades, sendo um dos primeiros contextos de socialização do ser humano. Por exercer forte influência no que tange aos padrões, modelo e cultura do indivíduo é considerada mediadora principal entre o ser humano e a sociedade. O Estatuto da Criança e do Adolescente, a Lei 8.069 de 1990, apresenta três conceitos de família, sendo: natural, extensa e substituta. Compreende-se por família natural, nos termos do art. 25, aquela formada pelos pais ou qualquer um deles e seus descendentes (SILVA, 2020).

Ainda no mesmo dispositivo legal, é possível contemplar o conceito de família extensa ou ampliada, que pode ser descrita como aquela que não se limita a unidade “pais e filhos” ou “casal”, abrangendo também parentes próximos com os quais a criança ou adolescente possua convivência, afinidade e afetividade. No que tange à família substituta, por fim, esta tem respaldo legal no art. 28, podendo ser definida como aquela formada a partir da guarda, tutela ou adoção, sem depender da situação jurídica da criança ou adolescente (SILVA, 2020).

O artigo 226 da Constituição Federal dispõe que a família é a base da sociedade e por isso tem especial proteção do Estado. Dando seguimento a leitura do dispositivo legal, tem-se o entendimento disposto em seus parágrafos, o qual reconhece como entidades familiares, para efeito da proteção do Estado, a união estável entre homem e

mulher e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. Nesse sentido, imperioso é esclarecer que tais entidades familiares explicitamente previstas no texto constitucional não são considerados *numerusclausus*, isto é, trata-se de disposição exemplificativa, tendo em vista que, atualmente, é pacificado pela doutrina o reconhecimento de um pluralismo de entidades familiares (LIMA, 2018).

A compreensão acerca da definição de entidade familiar sofreu diversas alterações, sobretudo neste início do século XXI, não se limitando tão somente ao disposto no texto constitucional. Numa concepção tradicional, pressupunha-se a celebração do casamento para estruturação da entidade familiar. O presente entendimento, no entanto, apresenta a concepção de família unipessoal, monoparental, anaparental, dentre outras diversas realidades sociais que, atualmente, são família, atraindo a especial proteção jurídica por parte do Estado (LIMA, 2018).

Conforme a teoria sistêmica, atualmente, a família é compreendida como “um sistema complexo que inter-relaciona seus integrantes sob um mesmo ambiente, por meio de uma relação de interdependência entre estes participantes ao longo de um período de tempo, ou até mesmo por toda a vida” (CORREA; MINETTO; CREPALDI, 2018, s.p.). Há de se considerar a família, portanto, como um “nicho ecológico”, tendo em vista que seus componentes interagem reciprocamente, não sendo adequado considerar seus membros separadamente como outrora era feito (MONDIN, 2005).

Independentemente da sua forma, todavia, a entidade familiar tem o dever de 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, conforme a redação do artigo 227 da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Isto, porque a família é considerada a primeira instituição social, tendo por objetivo garantir a qualidade de vida de seus membros e posteridade. Assim, torna-se possível afirmar que “a família é vista como um sistema social responsável pela transmissão de valores, crenças, ideias e significados que estão presentes nas sociedades” (DESSEN; POLONIA, 2007, s.p.).

Portanto, duas importantes funções devem ser destacadas, nesse momento, sendo a primeira em relação a promoção de continuidade do ser humano ao longo do tempo, pois a entidade familiar é referenciada por transições ecológicas como o nascimento, desenvolvimento dos filhos, decrescimento e morte. Já a segunda função está relacionada a conexão do indivíduo e a sociedade, objetivando “um equilíbrio entre o “estar bem consigo próprio” e o “estar bem com os outros”, ou seja, a adequação da individualização em suas dimensões afetivo-cognitiva e comportamental e a socialização” (MONDIN, 2005, p. 26).

Sabe-se que “é reconhecido que a família representa o eixo de organização do espaço social imediato dos indivíduos, facilitando seu ajuste às dificuldades da vida” (BASTOS; TRAD, 1998, s.p.). Assim, imperioso é abordar a influência familiar no processo de formação humana, isto é, no processo em que o indivíduo torna-se quem é, pois estudos comprovam que as contribuições genéticas, interacionistas e comportamentais, além das eventuais consequências de negligência parental na vida de uma pessoa, exercem grande peso nesse processo (COSTA; LAPORT, 2019).

Significativo é o impacto e a influência da família no comportamento das pessoas que o relacionamento de uma criança com seu núcleo familiar é tido como processo proximal fundamental para o bom desenvolvimento humano, sendo possível destacar fatores importantes, tais como: “a qualidade do relacionamento com os pais, o clima familiar, as características dos indivíduos e do ambiente físico da família e os eventos ocorridos na vida das pessoas ou na socieda-

de”(PETRUCCI; BORSA; KOLLER, 2016, p. 399). Todavia, fatores externos e adversos -como desemprego, ausência de saneamento básico, desestruturação familiar, dentre outros-, podem influenciar no convívio familiar, afetando o desenvolvimento infantil.

É no seio familiar que a criança aprende a desenvolver suas habilidades sociais e sua forma de se expressar. O bom convívio familiar e o correto estímulo, auxilia o pequeno indivíduo em formação a desenvolver habilidades para o convívio social, tais como administrar e resolver conflitos, controlar suas emoções, expressar os mais diversos sentimentos que estão envolvidos nas relações interpessoais, encarar e suportar as adversidades da vida, dentre outras. Posteriormente, quando inserido em outro contexto social, quando na infância, adolescência e já adulta, o indivíduo refletirá o resultado do que absorveu de sua família, podendo apresentar características benéficas ou não aos demais indivíduos que estejam convivendo com ele (DESSEN; POLONIA, 2007).

A família auxilia no desenvolvimento da personalidade de um novo indivíduo. É sabido que os primeiros anos da vida de uma criança são fundamentais para desenvolver suas habilidades perceptivas, motoras, cognitivas, linguísticas e sociais, promovendo adequada interação com o mundo. É a partir deste primeiro espaço de relações sociais, isto é, o familiar, que a criança compreenderá o contexto que a cerca e, com isso, terá condição de interagir em outros ambientes sociais (CORREA; MINETTO; CREPALDI, 2018).

Sabe-se que a entidade familiar é influenciável no tempo e no espaço, sendo diretamente atingida pelos sistemas sociais, religiosos, políticos, culturais e ideológicos. A decadência intelectual do contexto familiar modifica a habilidade verbal e demais comportamentos de ordem cognitiva, causando considerável insegurança na vida familiar, ocasionando conflitos nas suas relações, o que causa dificuldade na adequação social da criança quando inserida em novo contexto social. Estudos apontam que “os filhos provenientes de famílias com altos

níveis de conflito correm o risco de não aprenderem as habilidades sociais como a negociação e o compromisso” (MUNDIN, 2005, p. 32).

AFETO E CUIDADO COMO ELEMENTOS PARA A CONSECUÇÃO DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A revogada Lei 6.697/79 estabelecia a doutrina da situação irregular a direcionar o direito infanto-juvenil no Brasil. Nesse sentido, o Estado despendia de sua proteção somente aos menores em situação irregular, seja por extrema necessidade dos menores por falta de total assistência ou por terem violado o ordenamento jurídico. A referida lei perdurou por vinte e um anos até que sua vigência foi revogada pela atual Lei nº 8.069 de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual referencia a doutrina da situação integral (CORREA, 2019, p. 45).

Ao longo dos anos, consideráveis alterações ocorreram na legislação pátria, destacando-se o reconhecimento da criança e do adolescente como sujeitos de direito. Na década de 1980, houve a implementação da Comissão de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), que em conjunto com a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, trouxe “uma mudança de paradigma ao estabelecer que as crianças e os adolescentes deveriam ser tratados de outra forma” (SILVA, 2020, p. 450), por considerarem o fato de que são pessoas em desenvolvimento e precisariam de proteção especial do Estado no que tange ao seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral e social.

Haja vista a primordialidade em corresponder aos interesses de um novo Estado, o texto constitucional de 1988 dispõe de princípios e normas para uma sociedade mais fraterna em essência, estabelecen-

do o privilégio das crianças e adolescentes como sujeitos de direitos fundamentais. Tal fato, fez do Estado brasileiro componente do pequeno rol de nações mais modernas na tutela dos interesses infanto-juvenis (LOPES, 2013, p. 9).

Assim, surgia a figura da doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, iniciada na Constituição Federal de 1988. Com a promulgação da nova constituição, houve o surgimento de novas legislações referentes ao tema, objetivando entronizar a criança e o adolescente como titulares de direitos, dispondo de forma explícita sobre a absoluta proteção desses seres, garantindo a eles todos os seus direitos e meios para o devido desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, de forma digna (OLTRAMARI, 2013).

O artigo 227, da CF/88 dispõe de uma prioridade absoluta ao menor, sendo dever constitucional da família, da sociedade e do Estado “assegurar à criança e ao adolescente os direitos essenciais à sua manutenção digna como pessoa, além de afastar qualquer exposição destes menores a diversos males” (LOPES, 2013, p. 10), sob pena de responderem pelos danos causados na hipótese de negligência em seu dever de cuidar e prover o necessário para o bom desenvolvimento dos menores (CORREA, 2019, p. 45). O texto constitucional vislumbra uma entidade familiar mais igualitária e responsável pelo cuidado e proteção de seus membros, abarcando princípios fundamentais do direito de família (OLTRAMARI, 2013, p. 58).

Pautada na primazia da proteção integral da família, a Carta Magna de 1988 estabelece regras embasadas no princípio da dignidade, da convivência familiar, da parentalidade responsável, do cuidado e da afetividade (CAUCHIOLI, 2019, p. 10). Dessa forma, a Constituição Federal dispõe de interpretação no sentido de determinar como obrigação aos membros de uma família o cuidado recíproco, impondo direitos e deveres entre si, objetivando resguardar com total prioridade as crianças e os adolescentes (LOPES, 2013, p. 8).



Com a promulgação da nova Constituição Federal, houve a necessidade de um novo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD), surgindo, então, a Lei 8.069/90, cuja finalidade principal é a proteção integral da criança até os 12 anos de idade e do adolescente entre 12 a 18 anos, garantindo-lhes os direitos fundamentais pertencentes a toda pessoa humana (CORREA, 2019, p. 46). Assim, pode-se afirmar que o novo ECRIAD “regularizou a atuação da família, da sociedade e do Estado na aplicação da Constituição Federal de 1988 e na proteção da população infanto-juvenil” (SILVA, 2020, p. 351), estabelecendo medidas e ferramentas eficazes para a efetivação dos direitos trazidos pela lei.

Além disso, o novo ECRIAD instituiu a criação de órgãos como o Conselho Tutelar, além de definir a atuação de cada poder nas políticas públicas, programas, projetos e serviços de proteção e assistência social ao menor, com intuito de fiscalizar políticas e concretizar direitos (SILVA, 2020). O seu art. 19, em conjunto com o art. 227 da CF/88, garante ao menor a convivência familiar ao estabelecer que é direito do infante ser criado e educado no seio de uma entidade familiar, assegurando um ambiente adequado e seguro para o seu desenvolvimento integral (CORREA, 2019).

Assim, cabe aos familiares observarem tal disposição, sob pena de violarem a dignidade da criança e do adolescente, o que pode gerar danos irreparáveis a formação da personalidade dessas pessoas (CORREA, 2019). É de responsabilidade dos membros da entidade familiar providenciarem toda assistência ao menor, objetivando uma formação saudável da criança e do adolescente (SILVA, 2020). Nesse sentido, o conceito de assistência “simboliza a participação ativa dos pais na vida de seus filhos, para além da assistência material” (LOPES, 2013, p. 12).

Deve-se considerar, portanto, que a assistência psíquica, moral e afetiva torna-se obrigação dos pais tão quanto a assistência material,

e a negligência frente a tal dever reflete de forma negativa na formação da criança, uma vez que o menor ainda não tem a mesma capacidade de compreensão lógica do porquê da ausência desmotivada de um ou ambos os pais (CORREA, 2019).

Com o nascimento da criança, insurge aos pais um conjunto de direitos e deveres que devem ser exercidos com primazia, a fim de assegurar o saudável desenvolvimento de sua prole, esse conjunto de direitos e deveres – que vão além das obrigações financeiras- é o que o ordenamento jurídico brasileiro denomina como poder de família, o qual será fiscalizado pelo Estado (CAUCHIOLI, 2019). Tal responsabilidade é atribuída aos pais a fim de viabilizar um meio para que o menor vulnerável possa gozar efetivamente de seus direitos.

A partir da integração da Doutrina da Proteção Integral no ordenamento jurídico brasileiro, considerou-se, então, a criança e o adolescente como sujeitos de direito, sendo considerados enquanto indivíduos que merecem ter autonomia, integridade, personalidade e vontades próprias resguardadas, possuindo ampla proteção da família, da sociedade e do Estado, sendo dever destes assegurarem o desenvolvimento pleno do menor, no seio familiar e comunitário, garantindo todos os cuidados necessários (SILVA, 2020). Assim sendo, com a recepção da referida Doutrina, orientada pela Organização das Nações Unidas, o legislador atribuiu à família a dinâmica de princípios como o da afetividade, parentalidade responsável, convivência familiar e o melhor interesse da criança, visando o pleno desenvolvimento físico e psíquico do menor, uma vez que o cuidado é elemento fundamental à formação de sua personalidade (CAUCHIOLI, 2019).

O afeto recebeu destaque no contexto social, alcançando o patamar de valor jurídico, uma vez que o direito é ciência que regula as relações sociais, “sendo possível verificar na prática diversas normas jurídicas nesse sentido” (CORREA, 2019, p. 47) que influenciam nas decisões jurisdicionais no âmbito familiar. Quando uma família

tem por base o afeto, existindo verdadeiros laços de amor e respeito entre os seus membros, presume-se que as necessidades do menor serão supridas, contribuindo satisfatoriamente para o seu desenvolvimento psíquico (OL, 2013). No contexto familiar, a forma de se relacionar com aquele que cuida é decisiva na formação da personalidade daquele que é cuidado.

De maneira oposta ao que se acredita o senso comum, o que a lei define como abandono afetivo não se caracteriza pela falta de amor - uma vez que tal sentimento não é tutelado pelo direito, pois se encontra na esfera subjetiva de cada indivíduo, não sendo possível controlá-lo. Contudo, “ultrapassa o simples desinteresse, ele acarreta feridas na personalidade de um filho, gerando sentimento de rejeição, vexame, humilhação, baixa autoestima, dentre outros inúmeros sintomas (CORREA, 2019, p. 47).

Nesse sentido, imperioso é trazer à baila a importante decisão do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.159.242-SP que propiciou proteção aos atos que atentem contra os direitos fundamentais da criança e do adolescente na esfera familiar, resguardando a efetivação do direito de convivência familiar e o de receber cuidado dos seus responsáveis. Nessa toada, a doutrina compreende que:

Não se trata de aferir humilhações no decorrer do tempo. Ninguém é obrigado a amar o outro, ainda que seja o próprio filho. Nada obstante, a situação é previsível, porém, no caso da família constituída, ninguém, só por isso, requer a separação; ocorre que, na espécie, o abandono material e moral é atitude consciente, desejada, ainda que obstada pela defesa do patrimônio, em relação aos outros filhos – o afastamento, o desamparo, com reflexos na constituição de abalo psíquico, é que merecem ressarcidos, diante do surgimento de nexo de causalidade (TARTUCE, 2011, p. 228).

É correto afirmar, portanto, que o afeto e o cuidado são elementares à consecução da doutrina da proteção integral da criança e do adolescente. A convivência familiar, antes de se caracterizar como um direito, apresenta-se como uma necessidade, tendo em vista que a primeira relação de afeto, em regra, se estabelece no seio familiar, contribuindo, assim, ao processo de desenvolvimento pessoal do menor (SILVA, 2020). Além disso, é direito fundamental de todo ser humano viver juntamente com sua família, num ambiente marcado pelo afeto, cuidado e respeito, sendo primordial aos indivíduos em desenvolvimento a estabilidade afetiva, como um porto seguro para sua integridade física e emocional, de modo que “estar próximo de seus pais deve significar para a criança ou adolescente estar inserido em um ambiente de amor, respeito e proteção (SILVA, 2020, p. 453).

E qual consequência jurídica aos pais que não observarem e bem desempenharem seu poder de família?

No cenário jurídico brasileiro insurge uma nova compreensão acerca do dano extrapatrimonial, sendo consolidado na doutrina e na jurisprudência o entendimento da responsabilidade civil por abandono afetivo parental como um direito subjetivo, passível de indenização. Tal entendimento tem sido assim considerado, pois a falta de afeto em muitos aspectos macula a relação familiar, gerando sentimentos negativos no filho abandonado, o que é prejudicial ao seu desenvolvimento pessoal. Dessa forma, pode-se concluir que é dever dos pais participarem ativamente da formação de seus filhos, estando presentes principalmente durante seu crescimento e formação, e a inobservância do dever de companhia e guarda dos filhos, bem como o dever de cuidado pode configurar o abandono afetivo, o qual é passível de indenização (CORREA, 2019).

O RECONHECIMENTO DO DIREITO FUNDAMENTAL À CONVIVÊNCIA AVOENGA COMO DESDOBRAMENTO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O direito de visitação surge com a necessidade de se guardar a solidariedade familiar e o afeto construído nessas relações. No passado, tal direito era compreendido como uma forma de interferência dos avós no exercício do poder de família exercido pelos pais (MOURA; CARNEIRO, 2016). Estima-se que a primeira regulamentação de visita avoenga aconteceu no ano de 1855, na França. Ocorreu de o Tribunal de Montpellier negar o pleito de visitação dos avós ao neto, com a justificativa de que os genitores teriam o poder de limitar o contato de sua prole com qualquer outra pessoa, ainda que fosse da família. Posteriormente, no entanto, a Corte de Cassação francesa reformou a decisão, reconhecendo o direito de visita dos avós. Esse acontecimento tornou-se um referencial do direito de visita ao reconhecer que o poder de família não deve ser discricionário, tampouco arbitrário, não sendo lícita a proibição de visitas entre avós e netos (OLIVEIRA, 2018).

As discussões acerca da natureza jurídica e fundamentos do direito de visita dos avós se estenderam no tempo, sendo já sustentado que seria um direito natural, em decorrência do parentesco consanguíneo, não podendo ser afastado apenas pela vontade humana por parte dos pais, “o que denota que, se não é essa a fundamentação adotada pelo contemporâneo Direito das Famílias, há de longa data a busca de uma tutela jurídica dessa relação afetiva” (GOULART FILHO, 2016, p. 119).

A Constituição Federal brasileira reconhece e assegura as crianças e os adolescentes o direito à convivência familiar. Compreende-se que os vínculos parentais não se esgotam entre os filhos e os pais,

portanto, o direito de convivência é estendido aos demais parentes, incluindo os colaterais, mas de modo especial os avós, tendo em vista os benefícios oriundos dessa sadia convivência (VALADARES; FERREIRA, 2016). Tal qual a CF assegura o convívio familiar as crianças e aos adolescentes, tal direito é resguardado ao idoso também em norma infraconstitucional, isto é, o art. 3º, do Estatuto do Idoso. A doutrina é majoritária no ensinamento de que tal direito “atende ao melhor interesse da criança, vislumbrando-se indícios de alienação parental a resistência injustificada dos genitores (MOURA; CARNEIRO, 2016, p. 9).

Compreende-se que aos avós é dada prerrogativa específica de *jure sanguines*, incluindo outros direitos que a lei concede explicitamente em relação aos netos (OLIVEIRA, 2018). Ocorre que hodiernamente, mais que um direito a convivência, para muitas famílias, tornou-se uma necessidade dos pais. É possível notar que “nas relações em que os pais, demasiadamente atarefados, não conseguem conciliar as suas atribuições profissionais, pessoais e parentais” (FERNANDES, 2019, p. 20) existe a necessidade de que um terceiro ao núcleo da entidade familiar se integre àquela relação, a fim de que os filhos sejam resguardados e recebam atenção necessária, geralmente, os avós exercem esses cuidados auxiliares, não somente em razão da necessidade, mas pela relação de afeto mantida entre avós, pais e netos (GOULART FILHO, 2016, p. 122).

O direito de visitação, no Brasil, ganhou forma expressa em lei em 2011, quando sancionada pela Presidente do Brasil, Dilma Rousseff, a Lei nº 12.398, que incluiu o parágrafo único do art. 1.589 do Código Civil, alterando o inciso VII do art. 888 do até então vigente Código de Processo Civil de 1973. A nova lei assegurou direitos e deveres familiares a extensão familiar que passou a incluir pai, mãe e avós. Com a alteração legislativa, foi estendido aos avós o direito de visita aos netos (OLIVEIRA, 2018). Importante ressaltar, que embora a referida lei tenha sido sancionada somente em 2011, o ordenamento jurídico brasileiro

por meio das decisões do Poder Judiciário e a compreensão da literatura jurídica “já vinham gradativamente reconhecendo a convivência familiar avoenga como um direito, tanto em prol do desenvolvimento psicofísico do neto, como também visto como uma contrapartida das obrigações advindas do parentesco” (GOULART FILHO, 2016, p. 120).

No Brasil, mesmo sem norma expressa, as questões envolvendo visitação avoenga eram decididas mediante acordo com os pais, restando infrutífero, a decisão era arbitrada pelo juiz de direito competente, que se direcionava pela análise do caso concreto, considerando o princípio maior do melhor interesse da criança e do adolescente (OLIVEIRA, 2018). O legislador, contudo, sensível a situação de insegurança legislativa, consagrou expressamente o direito da convivência avoenga, considerando existir um “múltiplo interesse em que firmou as bases da integração do menor na comunidade familiar e identicamente prestigiou de maneira indireta os genitores, no espectro da preservação do indispensável convívio com os ancestrais” (MOURA; CARNEIRO, 2016, p.10).

Nesse ponto, correto se faz ressaltar a relevância da convivência avoenga na vida da criança, pois trata-se de uma relação que ultrapassa os fatores educacionais, constituindo-se basicamente de cuidado e carinho para com o menor. Do ponto de vista dos netos, os avós são referências que transmitem experiências e carinho a eles, sendo fundamental para o menor cultivo dessa convivência para a construção de uma harmoniosa relação familiar (OLIVEIRA, 2018). A convivência familiar assegura a própria dignidade da pessoa humana, pois permite a criação de vínculos, o que gera relações de pertencimento, de identidade, individualização, além de moldar os hábitos sociais da criança, educando-a a pensar no coletivo, evitando comportamentos egoístas e individualistas (GOULART FILHO, 2016, p. 121-122).

Os avós são figuras importantes que muito contribui para o desenvolvimento e crescimento de seus netos, por essa razão manter



os vínculos e a convivência se faz essencial (VALADARES; FERREIRA, 2016). A psicologia ensina que a convivência avoenga constitui base sólida na transmissão de valores, não estando apenas relacionada ao afeto existente avós e netos, o que é sadio à criança. Estudos apontam que os netos que convivem com os seus avós demonstram melhor desempenho, isso, pois pela convivência avoenga, além do cuidado que é natural, ocorre a transmissão de muito ensinamentos, educando a criança e o adolescente sobre ter mais paciência, mais empatia, o valor da perseverança, dentre outros aspectos relevantes (OLIVEIRA, 2018).

A verdade é que as crianças são muito beneficiadas pela convivência familiar, sobretudo quando ocorre com gerações diferentes, pois aprendem a valorizar o idoso, a guardar o sentimento de pertença familiar, desenvolvem habilidades de negociação com os seus avós, que em razão da idade e consequente maturidade sabem bem definir o que é prioridade ou não, estabelecendo o que pode ser cedido ao pequeno, concretizando sua vontade (ABDO, 2015). Pesquisas apontam que independente do grau de escolaridade dos avós, estes fornecem saberes valiosos aos seus descendentes, além de darem apoio emocional e muito se esforçarem para proporcionar a felicidade de seus netos, o que contribuiu satisfatoriamente a vida escolar e afetiva da criança e do adolescente (OLIVEIRA, 2018).

A contribuição, no entanto, não é unicamente aos netos, os avós também ganham muito com a convivência com as crianças e adolescentes. É por meio do contato com as gerações mais novas que os idosos se aproximam dos novos valores e tecnologias, adquirindo valiosas experiências e se sentem mais aliviados em relação ao incômodo natural de uma autoimagem negativa que acompanha a fase da velhice. Acontece uma verdadeira troca na constância do convívio entre avós e netos (GOULART FILHO, 2016). Considera-se essa leveza da relação a maior diferença do vínculo de avós e netos, pois os avós, em regra, não sentem o peso da obrigação de sustentar, amparar e di-

tar a vida das crianças e dos adolescentes, o que os permite desfrutar de forma tranquila dessa peculiar condição que proporciona singular circunstância que não se obriga a uma rotina onde há a necessidade de satisfazer as necessidades fundamentais dos menores, dever este incumbido aos pais (VALADARES; FERREIRA, 2016).

A convivência familiar entre avós e netos, portanto, deve ser estimulada, pois consiste numa prática saudável a criança e ao adolescente, proporcionando ensinamentos valiosos que contribuem para sua formação e desenvolvimento como pessoa, podendo afirmar que o reconhecimento desse direito se fez como desdobramento do princípio do melhor interesse do menor (GOULART FILHO, 2016). Os avós, portanto, além de estarem ligados aos netos por laços de parentesco, estão resguardados por uma norma legal que estabelece o convívio familiar com eles. Na possibilidade de serem impedidos injustamente de visitar os netos, “poderão requerer a concessão judicial do direito de visita o qual deve ser deferido pelo magistrado sempre que o seu exercício não causar qualquer inconveniente, de acordo com as circunstâncias de cada caso” (OLIVEIRA, 2018, p. 40).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A compreensão do conceito e formação da entidade familiar foi se alterando em conjunto com a transformação da sociedade, o que consequentemente trouxe inovações ao direito de família. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a família ganhou especial proteção do Estado por ser considerada a base da sociedade. Outro ponto relevante do novo texto constitucional, foi o fato de a criança e o adolescente serem considerados sujeitos de direito, titulares de direitos fundamentais, sendo à eles assegurados proteção absoluta do Estado, sociedade e família. Tendo em vista o fundamental papel

da família no desenvolvimento e formação do menor, foi consagrado o direito fundamental ao convívio familiar, com o advento da Lei nº 12.398 de 2011, que acrescentou dispositivos legais ao Código Civil e Código do Processo Civil para estender aos avós o direito de visita aos netos.

Conclui-se, portanto, que a convivência avoenga traz inúmeros benefícios cientificamente comprovados ao menor, sendo constatado que a criança e o adolescente que mantém uma harmoniosa convivência familiar com os avós, têm melhores resultados no que tange as interações do meio social, adotando um comportamento mais empático e solidário, pois aprende com a convivência familiar a necessidade de se pensar no coletivo. O legislador ao assegurar o direito da convivência avoenga o fez justamente por entender o quão benéfico ao desenvolvimento e formação do infante é, portanto, é correto afirmar que tal direito fundamental se apresenta como desdobramento do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. Tão manha a importância do versado, que as portas do Judiciário se encontram abertas para acolher e analisar os casos de impedimento injustificável do exercício de visitação avoenga, todo esse mover a fim de resguardar o melhor interesse do menor.

REFERÊNCIA

BASTOS, A. C. S., TRAD, L. A. B. A família enquanto contexto de desenvolvimento humano: implicações para a investigação em saúde, *In: Ciência & Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, 1998. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81231998000100106>. Acesso em: mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.398, de 28 de março de 2011**. Acrescenta parágrafo único ao art. 1.589 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil,

e dá nova redação ao inciso VII do art. 888 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, para estender aos avós o direito de visita aos netos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12398.htm>. Acesso em: abr. 2021.

CAUCHIOLI, G. **Convivência familiar**: o cuidado como dever jurídico e a caracterização do instituto da responsabilidade civil em casos de abandono afetivo. 33f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2019. Disponível em: <<http://dspace.mackenzie.br/handle/10899/20053>>. Acesso em: abr. 2021.

CORREA, F. C. O prego do afeto: a responsabilidade civil pelo abandono afetivo. *In: Anales de la Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales de La Universidad Nacional de La Plata*, v. 49, n. 2, 2019. Disponível em: <<https://revistas.unlp.edu.ar/RevistaAnalesJursoc/article/view/7663>>. Acesso em: abr. 2021.

CORREA, W., MINETTO, M. F., CREPALDI, M. A. Família como promotora do desenvolvimento de crianças que apresentam atrasos. **Pensando famílias**, Porto Alegre, v. 22, n. 1, 2018. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1679-494X2018000100005>. Acesso em: mar. de 2021.

COSTA, K. A., LAPORT, T. J. Família e sociedade: uma análise sobre o processo do desenvolvimento humano. *In: Revista Mosaico*, Vassouras, v. 10, n. 1, 2019. Disponível: <<http://editora.universidadevassouras.edu.br/index.php/RM/article/view/1784>>. Acesso em: mar. 2021.

DESSEN, M. A., POLONIA, A. C. A família e a escola como contextos de desenvolvimento humano. *In: Paidéia*, Ribeirão Preto v. 17, n. 36, 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-863X2007000100003&script=sci_arttext&tlng=pt>. Acesso em: mar. de 2021.

EVANGELISTA, A. **Direitos e deveres dos avós ao suprirem a falta dos pais**. 64f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium, Lins, 2018. Disponível em: <<http://www.unisalesiano.edu.br/biblioteca/monografias/61778.pdf>>. Acesso em: abr. 2021.

FERNANDES, D. P. **A possibilidade da adoção avoenga, frente o princípio da afetividade**. 30f. Artigo (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário São Lucas, Ji-Paraná, 2019. Disponível em: <<http://repositorio.saolucasji-parana.edu.br:8080/bitstream/123456789/81/1/Danielle%20Pereira%20Fernandes%20-%20A%20possibilidade%20da%20ado%C3%A7%C3%A3o%20>>

avoenga%2C%20frente%20o%20princ%C3%ADpio%20da%20afetividade.pdf> . Acesso em: abr. 2021.

GOULART FILHO, A. C. Q. **Relação avoenga**: Apreensão jurídica e expressão eficaz na senda das vulnerabilidades. 195f. Dissertação (Mestrado em Direito das Relações Sociais) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2016. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/147518926.pdf>> . Acesso em: abr. 2021.

LIMA, E. C. A. S. S. Entidades familiares: uma análise da evolução do conceito de família no Brasil na doutrina e na jurisprudência. *In*: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, n. 171, 2018. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-171/entidades-familiares-uma-analise-da-evolucao-do-conceito-de-familia-no-brasil-na-doutrina-e-na-jurisprudencia/>> . Acesso em: mar. 2021.

LOPES, B. B. S. **O abandono afetivo sob a ótica do dever de cuidado**. 62f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2014. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/235/5265>> . Acesso em: mar. 2021.

MONDIN, E. M. M. C. Um olhar ecológico da família sobre o desenvolvimento humano. *In*: **Psicologia Argumento**, v. 23, n. 41, 2005. Disponível em: <<https://periodicos.pucpr.br/index.php/psicologiaargumento/article/view/19737>> . Acesso em: mar. de 2021.

MONTEIRO, E. C., COSTA, L. F. Doutrina da proteção integral e o sistema de garantia de direitos de crianças e adolescentes. **Avances em psicologia latino-americana**, v. 36, n. 3, p. 477-491, 2018. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6705564>> . Acesso em: mar. 2021.

MOURA, E. C. R., CARNEIRO, R. Z. **Parentalidade avoenga**: consolidação do princípio da dignidade da pessoa humana na convivência familiar. Disponível em: <<http://www.lo.unisal.br/direito/semidi/publicacoes/livro5/Elaine%20Cristina%20Rodrigues%20de%20Moura%20e%20Rubiana%20Zamot%20Carneiro.pdf>> . Acesso em: abr. 2021.

OLIVEIRA, A. P. S. **Adoção intuitu personae em face do princípio da proteção integral da criança**. 69f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/235/11637>> . Acesso em: mar. 2021.

OLIVEIRA, V., DAMAS, T. F. **A dissolução da convivência conjugal: guarda dos filhos menores, direito de visitas e a convivência com os avós**. 55f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Universidade do Sul de Santa Catari-

na, Tubarão, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/7499>>. Acesso em: abr. 2021.

OLTRAMARI, F. RAZERA, B. O afeto e o cuidado nas relações familiares: construindo os alicerces de uma nova casa. *In: Perspectiva*, Erechim. v.37, n.138, p.57-68, jun. 2013. Disponível em: <https://www.uricer.edu.br/site/pdfs/perspectiva/138_347.pdf>. Acesso em: abr. 2021.

PETRUCCI, G. W., BORSA, J. C., KOLLER, S. H. A família e a escola no desenvolvimento socioemocional na infância. *In: Temas em psicologia*, v. 24, n. 2, p. 391-402, 2016. Disponível em: <<https://www.redalyc.org/pdf/5137/513754278001.pdf>>. Acesso em: mar. de 2021.

SILVA, M. A. O. O abandono afetivo e sua violação de direitos do estatuto da criança e do adolescente: possibilidades e implicações jurídicas. *In: Fides*, Natal, v. 11, n.2, 2020. Disponível em: <<http://revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/517>>. Acesso em: abr. 2021.

SILVEIRA, R. **Adoção intuitu personae na perspectiva da doutrina da proteção integral**, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/218893>>. Acesso em: mar. 2021.

TARTUCE, F. Abandono Afetivo (Indenização) - Comentários a Julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Danos Morais por Abandono Moral. *In: TARTUCE, F., et al. (org.). Direito de Família - Novas Tendências e Julgamentos Emblemáticos*. São Paulo: Altas, 2011.

VALADARES, M. G. M., FERREIRA, I. C. Multiparentalidade: uma forma de respeito à convivência avoenga nas adoções unilaterais. *In: Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 8, n. 2, 2016. Disponível em: <<https://rbdcivil.emnuvens.com.br/rbdc/article/view/65>>. Acesso em: abr. 2021.



25

Albert Lima Machado
Tauã Lima Verdan Rangel

O RECONHECIMENTO DO DIREITO À IDENTIDADE GENÉTICA SOB O PRISMA DO ENTENDIMENTO PRETORIANO DO STJ

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A família desde suas origens mais nebulosas trouxe em seu bojo uma relação em parte sanguínea, reconhecendo *a priori*, família como única e exclusivamente aqueles que descendiam ou ascendiam do próprio sangue, ou de no máximo um parente colateral. Ela veio se desenvolvendo e se deparou com núcleos autônomos como os existentes em na antiga Roma com a apreciação dos *pater familias*, sendo os responsáveis, quase onipotentes, por um determinado número de pessoas. Outrossim, veio a se desenvolver mais ainda e começar a reconhecer laços que não fossem puramente sanguíneos ou laços em comunhão, como o casamento, abrindo brecha para a eclosão de diversos tipos de família, sendo importantíssimas para a concretização de princípios constitucionais e jurisprudenciais.

Toda essa dificuldade de modificação familiar vem de um núcleo sólido que, por muito tempo, transformou as esperanças da designação de novas famílias em algo esquecível para setores da sociedade. Cabe destacar que o conservadorismo foi um dos principais empecilhos para a concretização de novos meios quase politizados de família, uma vez que a família não se figura apenas com laços sanguíneos, mas sim com relações afetivas, de proteção e empatia. Com isso, houve um evento conhecido como liquefação das relações que trouxe avanço para o lado familiar, liquefazendo a concretude e dureza de conceitos pouco ortodoxos, para uma adesão e aceitação generalizada não só de diferentes tipos de família, mas diferentes tipos de paternidade, sendo essa a dualidade familiar.

Por conseguinte, houve forte desenvolvimento dos conceitos familiares sendo importantíssimos para o atendimento a inúmeros vácuos legislativos e jurisprudenciais, sendo diretamente ligados à identidade genética. Esse “instituto” vem trazendo inúmeras novidades para

o ordenamento jurídico, garantindo direitos anteriormente inexistentes, além de oportunizar a descoberta de parentescos. Seu principal momento se deu com as decisões das turmas do STJ e STF que dispuseram que esse instituto seria capaz de tornar disponível a reanálise de alguma questão desde que se encaixe em algumas questões, como a impossibilidade de realização de exame de DNA anterior, e outras que serão abordadas na confecção do trabalho.

Por fim, deve ser destacada a metodologia apresentada na confecção do seguinte texto, sendo essa por meio do emprego de métodos dedutivos e historiográficos. Sendo abordando em todas as três apreciações do tema ambas as formas. Outrossim, o critério abordado se deu por meio da categorização e pesquisa, apresentando a inovadora forma qualitativa, se findando com a utilização de métodos bibliográficos e revisão literária em ótima sistemática.

A FAMÍLIA ENQUANTO CONSTRUCTO SOCIAL EM EVOLUÇÃO

A primeira coisa a ser destacada é que a estrutura familiar é uma estrutura natural que vincula pessoas de uma mesma família, funcionando como uma instituição de intimidade capaz de ligar pessoas a um objetivo comum, qual seja: a vida em sociedade (NORONHA; PARRON, 2012, p.4). A origem familiar se encontra vinculada à eclosão das civilizações, que, oportunamente, foram salientadas como um fenômeno natural, sendo oriunda da necessidade de interação humana (NORONHA; PARRON, 2012, p.4). A grande demonstração de família, em âmbito “moderno”, se demonstrou, principalmente, na cultura romana e no direito canônico, com a figura do *pater familias* (WALD, 2004 *apud* NORONHA; PARRON, 2012, p.4).

A figura era declarada como chefe de família, tendo direito à vida e à morte de todos que coexistissem no ciclo familiar (NORONHA; PARRON, 2012, p.4). Dentro da análise, Aurea Pimentel Pereira destaca a seguinte questão:

Sob a auctoritas do pater familias, que, como anota Rui Barbosa, era o sacerdote, o senhor e o magistrado, estavam, portanto, os membros da primitiva família romana (esposa, filhos, escravos) sobre os quais o pater exercia os poderes espiritual e temporal, à época unificados. No exercício do poder temporal, o pater julgava os próprios membros da família, sobre os quais tinha poder de vida e de morte (*jus vitae et necis*), agindo, em tais ocasiões, como verdadeiro magistrado. Como sacerdote, submetia o pater os membros da família à religião que elegia (PEREIRA, 1991 *apud* NORONHA; PARRON, 2012, p.4).

Outrossim, ainda nessa empreitada, o Direito Romano tem a apresentar inúmeras modificações que foram importantes e ainda apresentam influência nos dias de hoje, como a onipotência do *pater familias*, a responsabilidade dele pelas finanças e a administração una do patrimônio familiar (TELLES, 2011 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.5). Havia, ainda, a crença que os filhos deveriam ser obrigatoriamente derivados dos frutos do casamento, sendo esse um culto religioso. Na oportunidade, caso a esposa não pudesse gerar filhos, era possível que fosse aplicada sanções como anulação do casamento e exclusão da sociedade (CALDERON; DILL, 2011 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.5).

Com a oportuna evolução do pensamento, o Direito Romano começou a tolerar e gerar os primeiros precedentes para aceitação da adoção para composição do círculo familiar, tendo em vista que não eram opções existentes, mas exigência real da sociedade (TELLES, 2011 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.5). Ademais, a figura do divórcio era muito conturbada e retrógrada, tendo em vista que havia certa ignorância do Direito Romano para com alguns temas, como o concubinato (TELLES, 2011 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.5). Cabe destaque para o *affection maritalis*, que seria o afeto do marido enquanto

elemento primordial para a consumação do casamento, tendo como consequência de sua ausência a eminente apreciação do divórcio (TELLES, 2011 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.5).

Ademais, foi em meio a isso que a família começou a apresentar princípios normativos, sendo o mais importante ligado ao casamento, sendo que esse instituto passou a ser o vínculo pelo qual a família começaria a se unir (NORONHA; PARRON, 2012, p.4). Outrossim, foi através da ascensão da Igreja que houve as primeiras formas reguladoras do casamento, enquanto sacramento, expressando que somente através de matrimônio haveria devida formação familiar (NORONHA; PARRON, 2012, p.4). Nesta empreitada, dispõe Engels acerca da origem familiar, retomando as origens quase desconhecidas da família (ENGELS, s.d. *apud* VASCONCELLOS, 2013, p.31).

Segundo o supramencionado autor, as relações carnis estavam em um estágio primitivo, o que impossibilitava sua regulação, eis que havia indefinição de seus laços de ascendência e até comércio sexual entre familiares (ENGELS, s.d. *apud* VASCONCELLOS, 2013, p.31). Com o sobrestamento do desenvolvimento cultural anterior, houve expressiva necessidade de inovação e uma nova articulação que promettesse modernizar as relações a um ponto nunca visto antes, sendo esse o estabelecimento de grupos e casamento entre os grupos (ENGELS, s.d. *apud* VASCONCELLOS, 2013, p.31). *A priori*, eclode o desenvolvimento de uma família consanguínea, caracterizada ainda no período da selvageria, o que oportunizava relações incestuosas e trazia proibições expressas entre ascendentes e descendentes (ENGELS, s.d., p.4).

Com a modificação do pensamento e a superação da fase primitiva, o homem se encontrou envolto em uma nova construção de família, sendo essa a que mantinha os casamentos entre os grupos. Para tanto, emerge como detalhe importante que no novo modelo familiar haveria a exclusão das relações entre irmãos, com a abertura para a consumação das relações entre sobrinhos e primos (ENGELS, s.d.,

p.4). Cabe destaque, ainda, que o grau de parentesco começou a ser desenvolvido de forma mais fiel, apresentando nomenclaturas para as pessoas que compartilhavam de “um mesmo sangue” com a única e vívida diferenciação de proximidade (ENGELS, s.d., p.4).

É importante assinalar que para a substituição do anterior modelo de família sindiásmica, desenvolveu-se o matrimônio no formato de pares, mas que haveria permissão unicamente para ao sexo masculino a possibilidade de praticar a poligamia e os castigos em caso de adultério (ENGELS, s.d., p.10). Percebe-se que o desenvolvimento caminha a passos largos para um desenvolvimento de uma sociedade machista e altamente violenta, tendo como alvo primordial a agenda do sexo feminino (ENGELS, s.d., p.10). Em meio ao desenvolvimento e estruturação da “figura machista”, houve a produção da família monogâmica que era marcada pelo patriarcado (ENGELS, s.d., p.10).

Havia, nessa última forma, segundo Engels, a dominação masculina, tornando laços mais fortes e permitindo apenas que os homens os rompessem. Os filhos, por sua vez, herdariam tudo que seu pai viesse a deixar e poderiam exigir da mulher castidade e fidelidade, quase que uma forma de escravidão de um sexo para com o outro (ENGELS, s.d., p.10). Neste viés, são analisados os aspectos familiares presentes no século XV, tendo em vista que, neste período, houve grande modificação como a aparente expansão das escolas para as crianças (CARMO; LORETO, 2017, p.5). Mediante a isso, houve uma privatização da família que, por seu turno, promoveu o desenvolvimento de laços mais profundos entre as figuras de autoridade nas casas e seus determinados filhos (ARIÉS, 1981; HEYWOOD, 2004 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.5).

Ademais, de acordo com Segalen,

A urbanização, enquanto consequência da industrialização, delimita, por sua vez, para a família, espaços e tempos diferenciados dos existentes nas sociedades primitivas. Porém, ainda

que se aceite os elementos conservadores da estrutura familiar, é importante referir que o fenômeno da urbanização da família já esteve presente em períodos anteriores, não sendo, portanto, característica iniciada com a modernidade. No sentido da interação da família com este novo fenômeno(...) refere a necessidade de métodos científicos que possibilitem compreender as novas formas de ser família como resultado dos modelos antigos (SEGALEN, 1999 *apud* ARAÚJO, 2003, p.22).

A partir disso,

(...) partindo da análise dos processos causados por uma rápida urbanização, discutiu o desgaste das formas tradicionais de autoridade, presentes na família. Esta desagregação da cultura familiar tradicional conduziu, assim, à compreensão de uma nova forma de ser família, baseada na interação de personalidades onde cada membro da família se dedicava a seus próprios interesses, resignando-se ao individualismo. Desta forma, a Escola de Chicago concentrou-se na função “afetiva” da família, ignorando as conseqüências do racionalismo econômico. A família inicia um processo de perda da função educadora e da função econômica, agora realizadas pelo Estado, ficando apenas como espaço de realização do “amor romântico” e refúgio para os adultos se capacitarem para a produção na sociedade moderna. A qualidade da vida matrimonial, inclusive, passa a ser mais importante que a preocupação com a paternidade e a socialização das crianças (LARSHCH, 1991; SEGALEN, 1999 *apud* ARAÚJO, 2003, p.23).

Ao esmiuçar a análise as terras Tupiniquins, é possível declarar que a Constituição Federal de 1988 foi o primordial marco para o desenvolvimento da família no Brasil, realizando a inauguração da igualdade entre o homem e mulher, abarcando e protegendo a família e todos seus integrantes, além de estabelecer equivalência entre o casamento e a união estável heteroafetiva e a existência de família monoparental (BRASIL, 1988 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.8). Outrossim, fora equiparado a união estável homoafetiva com a heteroafetiva, como ratifica Marinho: “a possibilidade de reconhecimento de uniões homoafetivas como uniões estáveis”(MARINHO, 2009 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.8).

Petrini dispõe a seguinte questão:

[...] apesar das mudanças enfrentadas pelas famílias no modo de entender e viver “o amor e a sexualidade, a fecundidade e a procriação, o vínculo familiar, a paternidade e a maternidade, o relacionamento entre homem e mulher”, ela é vista como o centro da socialização, mesmo convivendo com certa fluidez e “numa dinâmica do tipo tentativa de acertos e erros” (PETRINI, 2005 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.9).

Neste viés, pode ser destacado que, através da expansão e modificação de inúmeros princípios da sociedade, como a cultura, política, economia e outros, houve forte desenvolvimento da família e que o aumento dos divórcios e diminuição dos casamentos e do nascimento de filhos fora do casamento, por si só, não se demonstra um problema, tendo em vista que se trata de uma nova estruturação de família, sendo essa a contemporânea (DANOTI, 2008 *apud* CARMO; LORETO, 2017, p.9).

A FLUIDEZ DAS RELAÇÕES FAMILIARES E O RECONHECIMENTO DA DUALIDADE DE PATERNIDADES

Em uma primeira abordagem, cuida discorrer sobre a fluidificação das relações familiares, tendo, como ponto de partida, uma análise da *Modernidade Líquida* do sociólogo Zygmunt Bauman (2001 *apud* MARQUES; NOGARO; SAMOYEDEM, 2016, p. 9). Cabe destacar que a humanidade se desenvolveu em meio a valores que, *a priori*, poderiam ser considerados fixos e quase insolúveis, não existindo dúvidas acerca das regras estabelecidas pelas autoridades, seguindo, assim, valores de forma “cega” (BAUMAN, 2001 *apud* MARQUES; NOGARO; SAMOYEDEM, 2016, p. 9). Essa geração de crenças e convergências para concretude valorativa se mostrou substituída por uma nova que, aos poucos, começou a desenvolver um pensamento próprio e um instinto de

reforma, buscando a “revolução” das ideias apresentadas anteriormente (BAUMAN, 2001 *apud* MARQUES; NOGARO; SAMOYEDEM, 2016, p. 9).

Os antigos valores, então, começaram a se demonstrar mais suscetíveis a transformação e, por sua vez, se tornaram líquidos, sendo dissolvidos frente a uma sociedade que aspirava a novas transformações sociais (BAUMAN, 2001 *apud* MARQUES; NOGARO; SAMOYEDEM, 2016, p. 9).

É que os líquidos, diferentemente dos sólidos, não mantêm sua forma com facilidade. Os fluidos, por assim dizer, não fixam o espaço e nem prendem o tempo. Enquanto os sólidos têm dimensões espaciais claras, mas neutralizam o impacto e, portanto, diminuem a significação do tempo (resistem efetivamente a seu fluxo ou o tornam irrelevante), os fluidos não se atêm muito a qualquer forma e estão constantemente prontos (e propensos) a mudá-la; assim, para eles, o que conta é o tempo, mais do que espaço que lhes toca ocupar; espaço, que, afinal, preenchem apenas “por um momento. (BAUMAN, 2001 *apud* ANDREUCCI; BELEZZO, 2018, p.3)

A partir da obra de Bauman, é possível destacar que, em meio a essa comunhão de pessoas, há identificação de cada indivíduo a depender do que consomem e exibem, valorizando mais o temporário do que o permanente, o que culminou na ascensão da instabilidade e no aumento, em muito, da insegurança, na incerteza e no medo na população (BAUMAN, 2001 *apud* CORRÊA, 2016, p.3). Outrossim, merece relevância a análise dos valores culturais cultivados na pós-modernidade, sendo esses passionais e individuais (BAUMAN, 2001 *apud* CORRÊA, 2016, p.3). Para Bauman, inclusive,

[...] a incerteza já não é vista como um mero inconveniente temporário, que com o esforço devido possa ser ou abrandada ou inteiramente transposta. O mundo pós-moderno está se preparando para a vida sob uma condição de incerteza que é permanente e irreduzível. (BAUMAN, 1998 *apud* ANDREUCCI; BELEZZO, 2018, p.3)

Mediante a isso, é exposto que há necessidade de estabelecer um limite ético, pois, em meio à comunidade pós-moderna, há um lapso sobre o limite entre o que é certo e o que é errado e um processo de individualização das pessoas, tendo em vista que o olhar humano passa de um olhar geral para um olhar sobre o que aquilo pode beneficiar o próprio agente (BAUMAN, 2001 *apud* CORRÊA, 2016, p.3).

A crescente fragilidade dos vínculos humanos é, portanto, experimentada desde o começo, a partir do momento de sua concepção emuito depois de seu desaparecimento, como um misto de benção emaldição. Ela não se reduz a soma total de apreensão, apenas distribuí asansiedades de maneira diferente, e seus futuros meandros são virtualmenteimpossíveis de prever, muito menos de prescrever e controlar. (BAUMAN,2007 *apud* ANDREUCCI; BELEZZO, 2018, p.3)

Em acréscimo a isso, destaca-se o evidente e numeroso aumento dos divórcios e a diminuição dos casamentos que, segundo dispõe o IBGE, só no ano de 2014, foram realizados 341,1 mil divórcios, o que demonstra um salto inimaginável, tendo em vista que, no ano de 2004, houve 130,5 mil, o que representa um crescimento de 161,1% em apenas dez anos (IBGE, 2014 *apud* FERREIRA; LUIZ, 2017, p.4). Outro dado importantíssimo é a diminuição da duração de casamentos que perfazia os 19 anos, mas que no ano de 2014, o período anterior ao divórcio não ultrapassa 15 anos (IBGE, 2014 *apud* FERREIRA; LUIZ, 2017, p.4). Bauman dispõe acerca disso: “O conhecimento que se amplia juntamente com asérie de eventos amorosos é o conhecimento do “amor” como episódios intensos, curtos e impactantes, desencadeados pela consciência *a priori* de sua fragilidade e curta duração” (BAUMAN, 2003 *apud* FERREIRA; LUIZ, 2017, p.4).

Seguindo essa questão, é necessário habitar e contextualizar a *família* para uma melhor compreensão acerca da seção. Ao tomar como base o âmbito jurídico, em especial a terra de Macunaíma, percebe-se uma anterior concepção de família que era formado apenas

pelo casamento ou união estável, sendo essa uma clara ofensa as diversas famílias que podem existir, sabendo que a compressão do significado de “família” acabará por ser um enorme descaso (GHILARDI, 2017, p. 141). Por sua vez, em palavras de Chávez de Farias e Nelson Rosenvald, a família matrimonial, patriarcal, institucional enquanto entidade de reprodução e produção perde lugar para famílias “pluralizadas, democráticas, igualitárias, hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva”, sendo constituída e estruturada em uma base quase que puramente afetiva e de caráter instrumental (FARIAS; ROSENVALD, 2000 *apud* GHILARDI, 2017, p. 141).

A partir disso, é destacada a conceituação de reconhecimento de filiação, sendo esse o ato pelo qual há o atestado ou confirmado o estado de um filho concebido fora do casamento (AGUIAR FILHO; FERRI; VIEIRA, 2017, p.8). Cabe esmiuçar que não se trata da criação paternal ou maternal, mas puramente de uma declaração de fato, que expressa o verdadeiro vínculo entre a criança e/ou o adolescente e sua parte materna e paterna (AGUIAR FILHO; FERRI; VIEIRA, 2017, p.8). Dentro dessa questão, expõe Maria Helena Diniz acerca do reconhecimento:

- 1) Personalíssimo, somente o genitor tem legitimidade para o ato. Mas o reconhecimento pode ser outorgado por procuração. Caio Mário da Silva Pereira entende que uma vez feito por procuração, ele só se torna perfeito ao ser cumprido o mandato, a procuração em si não constitui ato de reconhecimento;
- 2) Perpétuo e irrevogável, uma vez pronunciada a declaração volitiva de reconhecimento, ela adquire a consistência jurídica de um ato perfeito. Pode ser anulado se inobservadas as formalidades legais ou se na presença de vícios do consentimento;
- 3) Efetuado a qualquer tempo após a concepção do feto, preceder o nascimento do filho ou suceder a sua morte. Em caso de morte, o reconhecimento só é possível se o filho deixou descendentes, é exigência da lei com vistas a proteger o filho da mera arbitrariedade do pai em evitar a herança;

4) Incondicional, já que não se subordina a nenhum termo ou condição. Não se subordina a qualquer evento futuro, de que dependa sua validade ou imponha cessação de efeitos. Considera ainda o reconhecimento de paternidade:

5) Com validade erga omnes, pois uma vez conste do Registro de Nascimento vale tanto em relação aos interessados diretos, ou seja, pai e filho, como a todas as pessoas, incluindo parentes; indivisível, eis que os efeitos são globais e não parciais ou limitados (a lei proíbe ao pai reconhecer o filho com alguns efeitos apenas);

6) É retroativo à data do nascimento ou até a concepção, isto porque como está vinculado à filiação biológica, a situação jurídica dela se origina, operando ao filho os direitos e deveres consubstanciados na relação de parentesco, que de biológica tornase jurídica;

7) Renunciável, a vontade do filho é relevante. Sua anuência complementa o ato paterno de reconhecimento, sendo indispensável, nos termos do art. 4º da Lei 8560/92. O menor tem a faculdade de impugnar o reconhecimento dentro dos quatro anos após a maioridade ou emancipação.

8) Anulável, se incidir qualquer dos efeitos que viciam os atos jurídicos em geral, quais sejam: erro, dolo, coação, simulação e fraude. A invalidação depende de pronunciamento judicial (DINIZ, 1998 *apud* AGUIAR FILHO; FERRI; VIEIRA, 2017, p.9).

Neste viés, é destacada uma importantíssima jurisprudência acerca do tema:

Ementa: Recurso especial. Direito civil. Família. Adoção. Violação do art. 45 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Não ocorrência. Paternidade socioafetiva demonstrada com o adotante. Melhor interesse do adotando. Desnecessidade do consentimento do pai biológico. 1. Cinge-se a controvérsia a definir a possibilidade de ser afastado o requisito do consentimento do pai biológico em caso de adoção de filho maior por adotante com quem já firmada a paternidade socioafetiva. 2. O ECA deve ser interpretado sob o prisma do melhor interesse do adotando, destinatário e maior interessado da proteção legal. 3. A realidade dos autos, insindicação nesta instância especial, explicita que o

pai biológico está afastado do filho por mais de 12 (doze) anos, o que permitiu o estreitamento de laços com o pai socioafetivo, que o criou desde tenra idade. 4. O direito discutido envolve a defesa de interesse individual e disponível de pessoa maior e plenamente capaz, que não depende do consentimento dos pais ou do representante legal para exercer sua autonomia de vontade. 5. O ordenamento jurídico pátrio autoriza a adoção de maiores pela via judicial quando constituir efetivo benefício para o adotando (art. 1.625 do Código Civil). 6. Estabelecida uma relação jurídica paterno-filial (vínculo afetivo), a adoção de pessoa maior não pode ser refutada sem justa causa pelo pai biológico, em especial quando existente manifestação livre de vontade de quem pretende adotar e de quem pode ser adotado. 7. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1444747 DF 2014/0067421-5, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 17/03/2015, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/03/2015(STF, 2015 apud LIRA, 2019, p.7).

E ainda, outro importantíssimo julgado trata do reconhecimento de paternidade socioafetiva registrada ou não em registros públicos não pode impedir o reconhecimento de vínculo de filiação concomitante com a própria origem biológica.

Constitucional e família. Ação de reconhecimento de filiação socioafetiva com registro de multiparentalidade. Vínculo biológico preexistente. Reconhecimento simultâneo do vínculo socioafetivo. Dupla maternidade. Possibilidade. Tese fixada pelo stf com repercussão geral. Sentença reformada. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao conceder repercussão geral ao tema n. 622, no leading case do RE 898060/SC, entendeu que a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com efeitos jurídicos próprios. 2. Consoante se infere do referido julgado, houve uma mudança no entendimento sobre o tema da multiparentalidade, em virtude da constante evolução do conceito de família, que reclama a reformulação do tratamento jurídico dos vínculos parentais à luz do sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB) e da busca da felicidade. 3. In casu, constatada a coexistência de dois vínculos afetivos; quais sejam, com os pais socioafetivos e com a mãe biológica, não havendo qualquer

oposição de nenhuma das partes sobre o reconhecimento da multiparentalidade, o seu reconhecimento é medida que se impõe. 4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TJ-DF 20160110175077 - Segredo de Justiça 0003593-61.2016.8.07.0016, Relator: JOSAPHA FRANCISCO DOS SANTOS, Data de Julgamento: 25/10/2017, 5ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 14/11/2017 . Pág.: 521/525) (STF, 2017 *apud* LIRA, 2019, p.7).

Assim, percebe-se que há forte envolvimento e desenvolvimento das relações familiares, iniciando um período de maior reconhecimento da família, expansão dos laços genéticos e abominação do desconhecimento dos laços familiares (DINIZ, 1998 *apud* AGUIAR FILHO; FERRI; VIEIRA, 2017, p.9).

O RECONHECIMENTO DO DIREITO À IDENTIDADE GENÉTICA SOB O PRISMA DO ENTENDIMENTO PRETORIANO DO STJ

Entende-se identidade como algo único do indivíduo, sendo fator primordial de distinção entre os demais (MOREIRA FILHO, 2002, p. 2-3). Elucidando a modernidade, seria um conjunto formado por “nome, idade, estado, profissão sexo, defeitos físicos, impressões digitais, etc.” (FERREIRA, 1986 *apud* RÜGER, 2007, p. 112). Outrossim, tal concepção dispõe ainda que seria uma conjuntura de tradições, conteúdos alcançados, técnicas, e outros que venham, segundo o senso comum, a diferenciar e destacar uma pessoa (RÜGER, 2007, p. 112). Por outro lado, é considerado que a identidade não se finda da identificação do sujeito e ao respeito social para com sua questão, mas aborda, também, uma questão histórica estrutural, possibilitando reconhecer e discernir também uma toda uma geração (MORAES, 2002 *apud* RÜGER, 2007, p. 113).

Toda essa questão demonstra o quão importante é para a completude dos direitos da personalidade, a plena efetivação da identidade pessoal, e por sua vez não podem ser considerados categoricamente um direito pré-definido, mas sim que expõe algo muito mais importante, sendo esse a mútua efetivação da dignidade humana (MOREIRA FILHO, 2002, p. 2-3). Por sua vez, Heidegger expõe:

Cuerpo, alma y espíritu pueden, por su parte, designar sectores de fenómenos temáticamente separables con vistas a determinadas investigaciones; dentro de ciertos límites, su indeterminación ontológica bien puede no tener importancia. Pero, cuando lo que está en cuestión es el ser del hombre, este ser no puede calcularse aditivamente partiendo de las formas de ser del cuerpo, el alma y el espíritu que, a su vez, tendrían aún que ser determinadas. E incluso para una tentativa ontológica que procediese de esta manera, tendría que presuponerse una idea del ser de ese todo. (HEIDEGGER, 1997 *apud* RÜGER, 2007, p. 113).¹²

E, ainda, a partir do disposto por Tepedino:

Tratar os chamados direitos da personalidade como categorias leva à inevitável colisão entre tais direitos, como, por exemplo, no caso dos transexuais que, para promover uma reagregação dos aspectos de sua identidade, necessitam de uma cirurgia mutilante. Tratados em classes, os direitos da personalidade, paradoxalmente, ao invés de contribuir para tutela e promoção da pessoa, terminam por se tornar um entrave a esses mesmos direitos e garantias, uma vez que tal tipo de abordagem tende a resultar numa superavaliação de determinada faceta do fenômeno humano em detrimento de outras igualmente dignas de consideração. Tal fato desvela uma certa artificialidade das construções classificatórias e prova a favor da teoria monista ou da chamada cláusula geral de personalidade (TEPEDINO, 2004 *apud* RÜGER, 2007, p. 114).

¹² Corpo, alma e espírito podem, por sua vez, designar setores de fenômenos tematicamente separáveis com vistas a certa pesquisa; dentro de certos limites, sua indeterminação ontológica também pode não importar. Mas, quando o que está em questão é o ser do homem, este ser não pode ser calculado aditivamente a partir dos modos de ser do corpo, da alma e do espírito que, por sua vez, ainda teriam de ser determinados. E mesmo para uma tentativa ontológica que procedesse desta forma, teria que pressupor uma ideia do ser de tudo.

Ademais, em desenvolvimento ao tema, pode ser destacado que o meio internacional já tem abordado com grande profundidade a identidade genética em seus ordenamentos, como no artigo 2 e 15:

Artículo 2 – Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. [...] 19. A su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación. [...]

Artículo 15 – Derecho del educando a una formación que respete su identidad.¹³ (PERU, 2004).

A Constituição portuguesa, também, expõe o tema, no artigo 26:

1. A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.

2. A lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias.

3. A lei garantirá a dignidade pessoal e a identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, desenvolvimento e utilização das tecnologias e na experimentação científica. (PORTUGAL, 2005)

Outro influente país que traz menção ao tema é a Alemanha que, em sua Lei Fundamental, no artigo 2º, inciso I, dispõe que é direito de todos o livre desenvolvimento da personalidade, com a única restrição de não violar os direitos de outrem e violar a Constituição e os bons costumes (ALEMANHA, 1949). Abordando as Terras Tupiniquins, a Constituição Brasileira de 1988, expõe a tutela e promoção de

¹³ Artigo 2º - Toda pessoa tem direito:

1. À vida, à sua identidade, à sua integridade moral, mental e física e ao seu livre desenvolvimento e bem-estar.[...]

19. À sua identidade étnica e cultural. O Estado reconhece e protege a pluralidade étnica e cultural da Nação. [...]

Artigo 15 - Direito do aluno a uma formação que respeite sua identidade.

diversos direitos que acabam por se manifestarem junto da identidade individual, sendo o mais importante a Dignidade da Pessoa humana exposto no art. 1º, inciso III, mas também no art. 3º, inciso IV (vedação à discriminação) e art. 5º, inciso, XLI, (proteção a intimidade), art. 5º, inciso LXXII (o *habeas data* enquanto manifestação do desejo das informações pessoas) (BRASIL, 1988).

O reconhecimento do direito à identidade genética acabar por ser desenvolvido tardiamente, de forma nebulosa, a partir de jurisprudências, doutrinas e outras fontes de informação (ARAÚJO; BACELAR, 2012, p.4). Por inexistir mecanismos fundamentais que venham a garantir diretamente a questão supramencionada, é analisada a Carta Magna do Estado Democrático de Direito que, por tratar e dispor de um rol exemplificativo de direitos fundamentais, possibilita o surgimento de outros direitos (ARAÚJO; BACELAR, 2012, p.4). Dentro dessa questão, há apreciação das características de cada direito, eles universais, morais, preferenciais, fundamentais e abstratos (ARAÚJO; BACELAR, 2012, p.6).

Ao destacar o rol de direitos fundamentais, é necessário elucidar a identidade genética e suas características, como supramencionado, tendo em vista sua importância e sua proliferação para outros ramos do estudo, como a biologia e medicina (ARAÚJO; BACELAR, 2012, p.6). As outras características são apresentadas também, uma vez que todos os direitos ligados a essa questão têm uma intrínseca ligação com a dignidade da pessoa humana (ARAÚJO; BACELAR, 2012, p.6-7). Por sua vez, Baracho destaca que “[...] a identidade genética é um substrato fundamental da identidade pessoal, que por sua vez é expressão da dignidade do ser humano” (BARACHO, s.d. *apud* ARAÚJO; BACELAR, 2012, p.7).

Essa questão já era muito discutida no direito alienígena, o que trouxe grande desenvolvimento quando chegou ao território nacional (RÜGER, 2007, p. 117). Ao adentrar no reconhecimento propriamente dito, são abordados três principais momentos em que há dificuldade de

reconhecer a origem genética, a saber: 1.nos casos de adoção tendo em vista que grande parte das crianças que são destinadas as casas de adoção são abandonadas pelos pais, sem qualquer registro; 2.as crianças nascidas por técnicas de reprodução assistida heteróloga, em que é utilizado o material genético de um doador que não faz parte do casal e, por último, 3. aqueles que se tratam dos partos anônimos, comumente empregados em terras francesas e alemãs (RÜGER, 2007, p. 115).

Outrossim, expõe Sparemburger que “o direito à identidade genética deve permitir ao indivíduo o direito de saber sua história,assegurar acerteza da origem genética [...]” (SPAREMBERGUER, 2010 *apud* ARAÚJO; BACELAR, 2012, p.7). Por sua vez, é destacado o importantíssimo julgamento do RE 363.889, que expõe que não deve ser negada a ninguém a busca pela identidade genética, mesmo que já exista coisa julgada, podendo a decisão ser recorrível, possibilitando a relativização da coisa julgada em prol da investigação da identidade genética e da personalidade do indivíduo (STF, 2011, p.1-3).

Ementa: Recurso Extraordinário. Direito processual civil e constitucional. Repercussão geral reconhecida. Ação de investigação de paternidade declarada extinta, com fundamento em coisa julgada, em razão da existência de anterior demanda em que não foi possível a realização de exame de dna, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita e por não ter o estado providenciado a sua realização. Repropositura da ação. Possibilidade, em respeito à prevalência do direito fundamental à busca da identidade genética do ser, como emanção de seu direito de personalidade. 1. É dotada de repercussão geral a matéria atinente à possibilidade da repropositura de ação de investigação de paternidade, quando anterior demanda idêntica, entre as mesmas partes, foi julgada improcedente, por falta de provas, em razão da parte interessada não dispor de condições econômicas para realizar o exame de DNA e o Estado não ter custeado a produção dessa prova. 2. Deve ser relativizada a coisa julgada estabelecida em ações de investigação de paternidade em que não foi possível determinar-se aefetiva existência de vínculo genético a unir as partes, em

decorrência da não realização do exame de DNA, meio de prova que pode fornecer segurança quase absoluta quanto à existência de tal vínculo. 3. Não devem ser impostos óbices de natureza processual ao exercício do direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser, de forma a tornar-se igualmente efetivo o direito à igualdade entre os filhos, inclusive de qualificações, bem assim o princípio da paternidade responsável. 4. Hipótese em que não há disputa de paternidade de cunho biológico, em confronto com outra, de cunho afetivo. Busca-se o reconhecimento de paternidade com relação a pessoa identificada. 5. Recursos extraordinários conhecidos e providos.

(STF - RE: 363889 DF, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 02/06/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 15-12-2011 PUBLIC 16-12-2011)

A fim de esmiuçar a questão e demonstrar a mudança efetiva do Supremo Tribunal Federal, percebe-se que em face das decisões anteriores ao supramencionado acórdão, havia grande intriga quanto a imutabilidade da coisa julgada, o que vinha a prejudicar a generalidade (CAMPELO, 2007, p.3). Mesmo com isso, mister salientar a inovação e adequação com o cenário atual, que clama pela efetivação de direitos fundamentais antes desprezados. Dessa forma, é possível destacar que as cortes de maneira geral vem adequando suas decisões à medida que a população e a sociedade apresentando novas dificuldades que devem ser vencidas (CAMPELO, 2007, p.3-4).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A cultura e o desenvolvimento social estão ligados diretamente com a percepção e evolução da família. Por essa razão, pode ser destacado que com a evolução da sociedade, a mudança de pensamento e a consequente inovação cultural tem causado grande modificação

tanto no cenário interno familiar, entre os seus entres, como no aspecto externo, comportamento que expressa a outros sujeitos, ou seja, a aparência. Sendo assim, dentre outros cenários possíveis, encontra-se o da atualização de conceitos familiares, sendo esse o importantíssimo movimento estrutural para toda a sociedade. Pode ser avaliado que a família se encontrava imóvel, fixa ou melhor, imutável, mas que com o passar do tempo trouxe maior flexibilidade para seu núcleo.

Dentro disso, entre tantas questões relevantes, é possível ser destacado a primordial formal da família que comumente era elucidada a partir da relação de um homem e uma mulher, mas que agora comporta inúmeros outros “tipos”. Família para a sociedade atual é agora uma junção de pessoas com o desejo de fazer valer um vínculo de proteção, afeto e o mais importante, e relações de presença ou empatia. Com isso, surge um importantíssimo questionamento, todos devem conhecer suas origens familiares? Dentro dessa questão, a identidade genética em inovando e trazendo grande repercussão para toda a sociedade, garantindo a todos, mesmo quando já há coisa julgada, o direito de protelar por seus laços sanguíneos, e descobrir a fundo quem são seus ascendentes ou descendentes, garantindo assim o direito a identidade genética como algo fundamental.

REFERÊNCIAS

AGUIAR FILHO, Jorge Roberto Vieira; FERRI, Carlos Alberto; VIEIRA, Meriane Guedes. Reconhecimento de paternidade e suas implicações. *In: Revista UNAR*, [s. l.], v. 17, n.1, p. 1-26, 2017. Disponível em: http://revistaunar.com.br/juridica/documentos/vol17_n1_2017/11_RECONHECIMENTO_DE_PATERNIDADE.pdf. Acesso em: 30 mar. 2021.

ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan; BELUZZO, Juliana Vigarani. O abandono afetivo paterno-filial à luz da sociedade líquida de Zygmunt Bauman: MEDIAÇÃO e capacitação para solução de conflitos e paz social. *In: XV Jornada de Iniciação Científica e IX Mostra de Iniciação Tecnológica*,

ANAIS..., p. 1-20, 2019. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:xfmWrWReAQJ:eventoscopq.mackenzie.br/index.php/jornada/xvjornada/paper/download/1533/1140+&cd=3&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 30 mar. 2021.

ALEMANHA. **Lei Fundamental da República Federal da Alemanha**. Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2021.

ARAÚJO, Gláucia Nielle Santos; BACELAR, Jéferson Antonio Fernandes.

Identidade Genética: um novo direito fundamental? Entre o reconhecimento e a efetivação. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:1VavckbqGm4J:www.publicadireito.com.br/artigos/%3Fcod%3D9154498493d8e734+&cd=3&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 2 abr. 2021.

ARAÚJO, Walter da Rocha. **Representações sociais sobre família e classes sociais**. 113f. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2003. Disponível em: <http://www.liber.ufpe.br/teses/arquivo/20030917152632.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CAMPELO, Vinícius Spíndola. A Relativização da Coisa Julgada nas Ações de Investigação de Paternidade. In: **Arcos**, portal eletrônico de informações, p. 1-6, 2005. Disponível em: <http://www.arcos.org.br/artigos/a-relativizacao-da-coisa-julgada-nas-acoe-de-investigacao-de-paternidade/>. Acesso em: 2 abr. 2021.

CARMO, Nilva Celestina do; LORETO, Maria das Dores Saraiva de. A construção histórica da Família e sua importância na Política Social. I Seminário Nacional: Família e Políticas Sociais no Brasil, **ANAIS...**, Universidade Federal de Viçosa, Viçosa, p. 1-12, 2017. Disponível em: <http://www.ppged.ufv.br/seminariofamiliapoliticassociais/wp-content/uploads/A-constru%C3%A7%C3%A3o-hist%C3%B3rica-da-Fam%C3%ADlia-e-sua-import%C3%A2ncia-na-Pol%C3%ADtica-Social.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ENGELS, Friedrich. A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado. In: **Direitos Humanos Memória Educação**, [s. l.], p. 1-65, s.d.. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_engels_origem_propriedade_privada_estado.pdf. Acesso em: 17 abr. 2021.

LUIZ, Lindomar Teixeira; FERREIRA, Sílvia Aline Silva. A família e a pós-modernidade a partir de uma análise comparativa entre Bauman e Bourdieu. In: **Revista Labirinto**, a. 17, v. 27, jul.-dez. 2017. Disponível em: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:FEJiGLZ0fx0J:https://>

www.periodicos.unir.br/index.php/LABIRINTO/article/download/2933/2278+&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br. Acesso em: 30 mar. 2021.

MARQUES, Franciele Fátima; NOGARO, Arnaldo; SAMOYEDEM, Bruna Kátia. As mudanças sociais, a relação família- escola e o processo educativo do estudante. *In: Revista Educação e Cultura Contemporânea*, v. 15, n. 38, p. 1-27, 2016. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:h3iLcNlxtcJ:periodicos.estacio.br/index.php/reeduc/article/download/1525/2280+&cd=4&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 17 abr. 2021.

MOREIRA FILHO, José Roberto. Direito à identidade genética. *In: Jus Navigandi*, Teresina, p. 1-6, 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/2744/direito-a-identidade-genetica>. Acesso em: 18 abr. 2021.

NORONHA, Maressa Maelly Soares; PARRON, Stênio Ferreira de. **A evolução do conceito de família**. Disponível em: http://unesp.edu.br/sites/_biblioteca/revistas/20170602115104.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

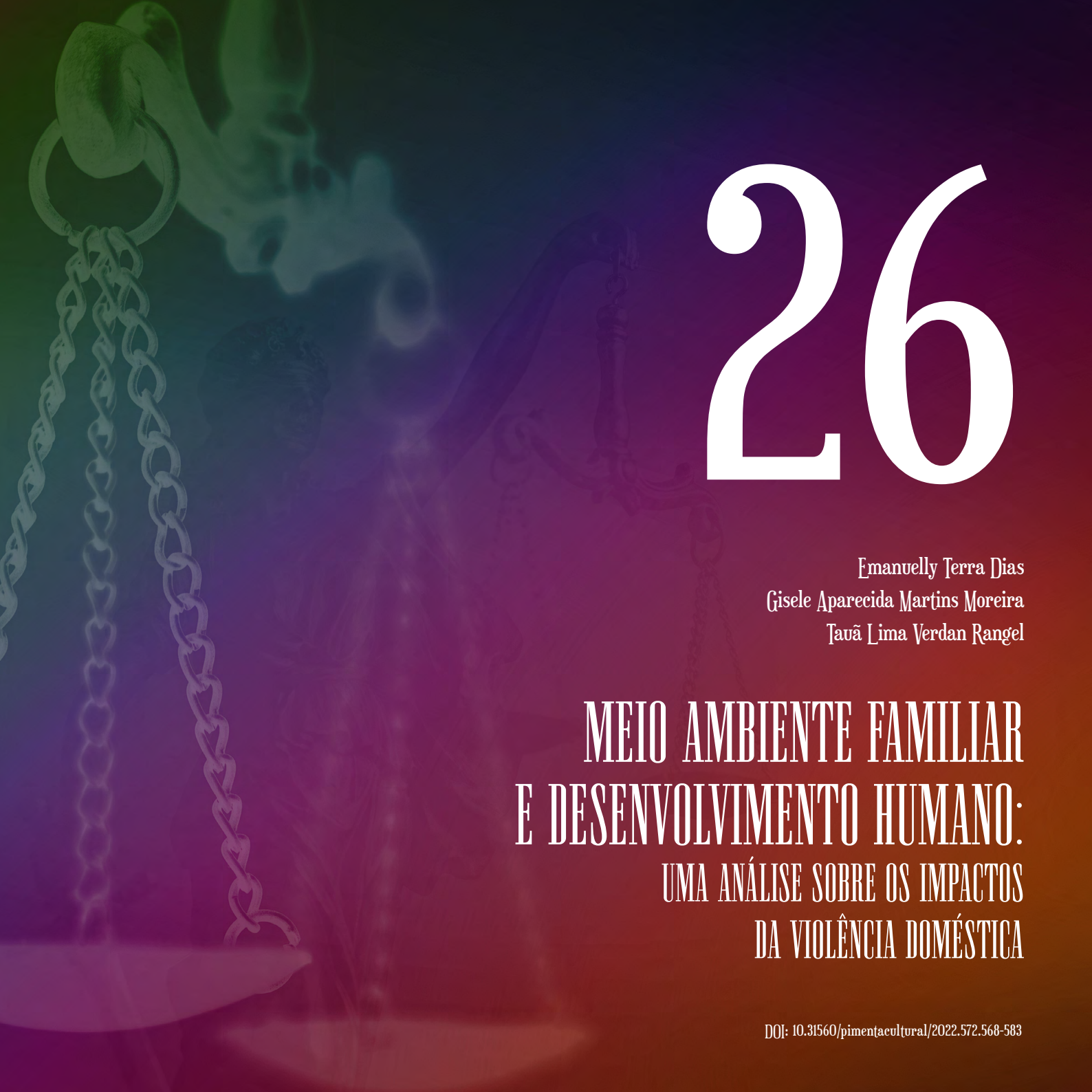
PERÚ. **Constitución de la Republica del Perú**. Disponível em: <http://www2.congreso.gob.pe/sicr/RelatAgenda/constitucion.nsf/NumArticulos/002?openDocument>. Acesso em: 18 abr. 2021.

PORTUGAL. **Decreto da República nº 86, de 10 de abril de 1976**. Decreto de aprovação da Constituição. Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/337/201903120346/73938545/element/diploma#:~:text=Artigo%2026.%C2%BA&text=A%20todos%20s%C3%A3o%20reconhecidos%20os,contra%20quaisquer%20formas%20de%20discrimina%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 18 abr. 2021.

RÜGER, André. **Conflitos Familiares em Genética Humana**: O profissional da saúde diante do direito de saber e do direito de não saber. 206f. Dissertação (Mestrado em Direito Privado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2007. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_RugerA_1.pdf. Acesso em: 2 abr. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 363.889 - Distrito Federal**. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1638003>. Acesso em: 2 abr. 2021.

VASCONCELLOS, Karina de Mendonça. **A representação social da família**: desvendando conteúdos e explorando processos. 378f. Tese (Doutorado em Psicologia Social do Trabalho e das Organizações) – Universidade Brasília, Brasília, 2013. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/13272/1/2013_KarinaMendoncaVasconcelos.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

The background of the cover is a photograph of a person, possibly a woman, whose face and upper body are visible. They are wearing a metal collar and a chain that hangs down. The image is heavily blurred and has a color gradient overlay, transitioning from green on the left to purple and then to a reddish-orange on the right. The large number '26' is positioned on the right side of the cover, partially overlapping the background image.

26

Emanuelly Terra Dias
Gisele Aparecida Martins Moreira
Tauã Lima Verdan Rangel

MEIO AMBIENTE FAMILIAR E DESENVOLVIMENTO HUMANO: UMA ANÁLISE SOBRE OS IMPACTOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, os institutos do meio ambiente e da família, passaram a abarcar um significado mais amplo. O meio ambiente, logo, deixou de ter como característica ambiental, sendo denominado apenas um recurso natural e passou a ser considerado também, um meio do trabalho, cultural, digital, artificial e reconhecido ainda, como um ambiente de vida, que compreende os vínculos ali existentes. A família, por outro lado, embora ainda seja prevista de uma forma tradicional na Constituição, vem ganhando seu espaço, com novas concepções, de acordo com os julgamentos dos tribunais.

Assim, a família como unidade base para o desenvolvimento humano, fundamentada também na dignidade da pessoa humana, configura a relação inicial do indivíduo, que interfere na sua personalidade, nas suas relações e no seu modo de viver. Diante disso, percebe-se o caráter essencial desse instituto. Contudo, o lar que deveria ser o ambiente de promoção de afeto e desenvolvimento, tem-se tornado casa da violência doméstica e intrafamiliar, contra crianças e adolescentes, idosos, mulheres e homens.

À vista do exposto, o objetivo do presente é analisar a violência doméstica no meio ambiente familiar, fazendo uma análise da compreensão desse meio, e da sua delimitação, além de ressaltar a família como entidade familiar de suma importância e com proteção no ordenamento jurídico e seu impacto na violência doméstica. A metodologia empregada na construção do presente pautou-se na utilização dos métodos historiográfico e dedutivo.

O primeiro método científico teve como incidência estabelecer a expressão meio ambiente como uma expressão polissêmica. No que concerne ao segundo método, aplicou-se em razão do recorte temático proposto. Ainda no que tange o enfrentamento da temática científi-

ca, a pesquisa se caracteriza como qualitativa. A técnica de pesquisa principal utilizada foi a revisão de literatura sob o formato sistemático. Além disso, em virtude da abordagem qualitativa empregada, foram utilizadas, ainda, a pesquisa bibliográfica e a análise documental.

MEIO AMBIENTE COMO EXPRESSÃO POLISSÊMICA: DELIMITAR PARA COMPREENDER

O meio ambiente tem ganhado cada vez mais importância na imprensa e nas pautas políticas, em razão dos problemas ambientais se apresentarem de forma mais frequente e preocupante. Todavia, a expressão designada, tem sido usada para compreender o âmbito natural ou dos recursos naturais, trazendo então, uma visão mais rasa para o conceito citado. Segundo o Dicionário online da Língua Portuguesa Michaelis (2016), o meio constitui a metade da unidade ou algo que seja duas vezes menor que a unidade, enquanto, o vocábulo ambiente é denominado para tudo que compreenda as coisas e seres vivos e o meio no qual está inserido ou o “conjunto de condições físicas, biológicas e químicas que rodeiam os seres vivos e as coisas.” (RANGEL; SILVA, 2016, s.p)

Dessa forma, percebe-se que nenhum desses termos possui unificação em seu significado. Já que “meio” pode corresponder a metade de algo ou uma forma para se alcançar algo, “ambiente” pode ser utilizado para representar um espaço físico, psicológico, geográfico, social, natural ou até mesmo artificial. (RANGEL; SILVA, 2016, s.p). O art.3º da Lei de 6938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente) preceitua os elementos naturais que caracterizam o meio ambiente:

Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas; (BRASIL, 1981).

No entanto, a partir da Constituição Federal de 1988, foi reorganizada a dimensão deste significado, passando a compreender além do âmbito natural, os aspectos sociais e culturais referentes à relevância da regulamentação da vida humana. (CARVALHO, 2009, p. 30) Desse modo, a Carta Magna transformou o entendimento, pois introduziu a parte humana e social no conceito, sendo possível interpretar que o objetivo previsto pelo constituinte era garantir os direitos a todos, de forma que não fosse alterado negativamente e como mecanismo de obrigar a comunidade e a administração a proteger o meio ambiente. (ANTUNES, 2005, p.56). Ademais, a lei passou a adotar uma ideia mais ampla deste termo, pois cada recurso ambiental começou a ser entendido como parte de um todo que não é divisível, mas que é compartilhado com o homem, que é essencialmente dependente. (KRZYSCZAK, 2016, p.5)

Nesta esteira, o conceito de meio ambiente é ampliado, conforme descreve Silva,

I – meio ambiente artificial, constituído por um espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (espaço urbano fechado) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: espaço urbano aberto);

II – meio ambiente cultural, integrado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que, embora artificial, em regra, como obra do homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo sentido de valor especial que adquiriu ou de que se impregnou;

III – meio ambiente natural, ou físico, constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora, enfim, pela interação dos seres vivos e seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre as espécies e as relações destas com o meio ambiente físico que ocupam. (SILVA, 1995, p.21)

A definição de meio ambiente, então, passa a ser designada pela relação de interdependência do homem e não é mais estabelecida apenas pelo seu objeto específico. (KRZYSCZAK, 2016, p.5). Ainda em exa-

me, destaca-se o meio ambiente do trabalho e digital, que corresponde, respectivamente, o local onde se realiza o trabalho, atingindo a organização, as relações e as condições de trabalho (GARCIA, 2019, p.21) e o meio ambiente digital como a “manifestação da criação humana e parte integrante do patrimônio imaterial, sobretudo representado pela tecnologia do espectro eletromagnético (ondas de rádio, TV, celular e internet)” (COUTINHO, 2014 *apud*. CAVEDON; FERREIRA; FREITAS; 2015, p.203).

De acordo com Dias (2000 *apud*. KRZYSCZAK, 2016, p.6), “meio” corresponde ao ambiente na sua forma mais extensa, que depende dos recursos ecológicos, bióticos, antrópicos e econômicos, como condição fundamental para a vida, caracterizando o indivíduo como dependente desses fatores para sobreviver. Todavia, o ambiente como meio de vida, na concepção de Sauv   (1996 *apud*. KRZYSCZAK, 2016, p.6) dispõe sobre o ambiente como algo presente em nosso dia-a-dia, - como a casa, o bairro, o local de trabalho, a escola, aderindo   m das características naturais e culturais, a rela  o de vínculo existente entre eles.

A FAMÍLIA COMO AMBIENTE DE DESENVOLVIMENTO: A TUTELA CONSTITUCIONAL DE PROTE  O    ENTIDADE FAMILIAR

A família    a unidade basilar para o desenvolvimento humano, espaço em que acontecem às primeiras rela  es e intera  es do indivíduo. Através dela ocorre a transmissão de regras, conceitos e práticas culturais, cuja finalidade    a socializa  o das pessoas. Vale dizer que, as características pessoais e o modo educacional com que são ensinados atingem diretamente o comportamento do indivíduo podendo desenvolver diversas personalidades (PETRUCCI; BORSA; KOLLER, 2016, p. 393).

Dessa forma, a família apresenta-se como o sistema que mais exerce influência no desenvolvimento da criança e do adolescente. O relacionamento entre as pessoas que compõe a família, bem como com outros atores sociais possibilitam o mais pleno desenvolvimento infantil. É nesse ambiente, consoante Silva *et. al.* (2008, p. 216-217), que a criança “aprende o modo humano de existir. Seu mundo adquire significado e ela começa a constituir-se como sujeito”. Isso significa que, antes do nascimento da criança já há padrões estabelecidos, seja pela sociedade ou pela família, que são impostos a partir de seu nascimento, tais regras fazem parte daquela cultura familiar e afetam a forma com que a criança irá enxergar e interpretar o mundo (SILVA *et al.*, 2008, p. 216-217).

Como a família é tida como base para a formação do indivíduo, os legisladores brasileiros sempre tentaram resguardar e defender essa estrutura. No código Civil de 1916, conforme preceitua Monteiro, tem-se uma família “matrimonializada, hierárquica, patriarcal e transpessoal” representada pelo “liberalismo, pelo individualismo e pelo patrimonialismo”. (MONTEIRO, 2017, p.55).Avançando para os dias atuais, a Constituição Federal de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, visando enaltecer os direitos e garantias fundamentais do ser humano, estabelece, de maneira expressa, a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Por tal motivo, em atenção aos objetivos dispostos no art. 3º da CRFB, é assegurado especialmente o bem-estar social e o princípio da solidariedade social, os quais almejam a promoção do bem estar de todos, consequentemente, trazendo para o contexto familiar, objetiva resguardar o desenvolvimento da personalidade (CABRAL; GODINHO, 2018, p. 69).

Assim, a Constituição Federal de 1988 traz em seu texto expressa previsão legal a respeito da família, de modo que, é assegurada a obrigatoriedade da intervenção estatal no âmbito familiar. O art. 226, *caput* e o §8º da CF, estabelece um agir concreto do Poder Público para a manutenção da família, garantindo a proteção estatal e propiciando sua assistência para os seus membros (SMANIO; JESUS, 2005, p.7).

Para Farias e Rosenvald (2015 p. 12), “família é o lugar adequado em que o ser humano nasce inserido e, merecendo uma especial proteção do Estado, desenvolve a sua personalidade em busca da felicidade e da realização pessoal”. Dada à importância que este instituto possui, e, atentando-se para determinados critérios que o legislador constituinte quis valorar, como o princípio da dignidade da pessoa humana, a família é uma das instituições que o estado se dispôs a proteger e a dar maior atenção (CABRAL; GODINHO, 2018, p. 67).

No entanto, é válido mencionar que o conceito de família e de entidade familiar vem sofrendo várias alterações à medida que a sociedade evolui. A própria Constituição Federal de 1988 ao tratar da família determina sua proteção em razão dos tipos de entidade familiar, os elencados na Carta Magna são: a família constituída pelo casamento e união estável entre homem e mulher, e a família monoparental (MEIRELES, 2012, p.3). Essa conceituação acarreta na limitação e negação das demais formas de entidades familiares e, por resultado, obsta ao reconhecimento de direitos na seara do direito de família e direito sucessório (CABRAL; GODINHO, 2018, p. 77).

Por esse motivo, destaca Lobo:

Os tipos de entidades familiares explicitados nos parágrafos do art. 226 da Constituição são meramente exemplificativos, sem embargo de serem os mais comuns, por isso mesmo merecendo referência expressa. As demais entidades familiares são tipos implícitos incluídos no âmbito de abrangência do conceito amplo e indeterminado de família indicado no caput. Como todo conceito indeterminado, depende de concretização dos tipos, na experiência da vida, conduzindo à tipicidade aberta dotada de ductilidade e adaptabilidade (LOBO, 2002, p. 95 *apud* MEIRELES, 2012, p.3).

Destarte, o reconhecimento das diferentes espécies de entidade familiar produz, de forma igual, o direito ao agasalho estatal (MEIRELES, 2012, p.3). Sendo, portanto, considerado como componente caracterizador da família, a afetividade. Tem-se uma família líquida,

não mais formada pelos vínculos tipológicos ou pelos sexos de seus integrantes, mas pelo vínculo de afetividade (GARRIDO, 2015, p. 179-180). Sobre os princípios Constitucionais que resguardam a entidade familiar, dispõe Garrido:

[...] São seus princípios constitucionais: (1) a dignidade da pessoa humana; (2) a solidariedade familiar; (3) igualdade familiar; (4) liberdade familiar; (5) afetividade; (6) convivência familiar; e (7) melhor interesse da criança. Os dois primeiro, considerados os princípios fundamentais, ao passo em que os cinco outros princípios gerais⁵¹¹⁻⁵¹². A esses princípios, Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Gagliano agregam: (1) vedação ao retrocesso; (2) proteção ao idoso; (3) função social da família; (4) convivência familiar; (5) intervenção mínima do Estado no direito de família (GARRIDO, 2015, p. 179-180).

Cabe dizer que, malgrado a Constituição de 1988 e as normas infraconstitucionais não tragam expressamente a previsão legal referente à união estável e casamento de pessoas do mesmo sexo, os preceitos Constitucionais listados têm amparado às decisões do STF e STJ no reconhecimento desses direitos (MEIRELES, 2012, p.3). Nesse seguimento, Garrido acrescenta que:

O STF, no julgamento da ADI n.º 4.277, que encampou a ADPF n.º 132-RJ, reconheceu expressamente a união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar. Admitiu, pois, a união homoafetiva como uma realidade social a reclamar a mesma proteção que o Estado confere à união heteroafetiva, não se vislumbrando fundamento na Constituição para a realização de qualquer discriminação entre elas (GARRIDO, 2015, p. 183).

Nessa perspectiva, a assistência estatal e Constitucional às entidades familiares opera no sentido de promover a inclusão das mais variadas formas de família no direito brasileiro. Observando-se continuamente ao princípio da pluralidade constitucional da família (MONTEIRO, 2017, p. 81).

MEIO AMBIENTE FAMILIAR E DESENVOLVIMENTO HUMANO: UMA ANÁLISE SOBRE OS IMPACTOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

A família é o ambiente inicial da vida social de cada ser humano, independente de seus modelos, exemplos e influências culturais. É uma instituição que visa o bem-estar de seus participantes e da sociedade, como forma de garantir a continuidade e a proteção de seus membros. A família, portanto, configura união perante as ligações afetivas, sociais e cognitivas, impactando, também nas condições históricas, culturais e materiais de uma coletividade. Por essa razão, é considerado estopim da instrução humana, com significados diversos e atividades culturais específicas, que formam modelo de construção coletiva e individual. Assim, “os acontecimentos e as experiências familiares propiciam a formação de repertórios comportamentais, de ações e resoluções de problemas com significados universais (cuidados com a infância)” (DESSEN; POLONIA, 2007, p.23)

Dito isso, a relevância de se entender o indivíduo no ambiente familiar, é essencial para evidenciar a singularidade e a dificuldade de ligar a família em uma nova forma como uma classe específica que está em constante desenvolvimento, junto à cultura. (MODIN, 2005, p.26) Ao reverso do exposto, o ambiente familiar tem-se demonstrado um cenário de conflitos e até atos de violência, contrariando, a maneira de ser ver e interpretar a família. Diante do mencionado, destaca-se o conceito de violência intrafamiliar:

toda ação ou omissão que prejudique o bem-estar, a integridade física, psicológica ou a liberdade e o direito ao pleno desenvolvimento de um membro da família. Pode ser cometida dentro e fora de casa, por qualquer integrante da família que esteja em relação de poder com a pessoa agredida. Inclui também as

peessoas que estão exercendo a função de pai ou mãe, mesmo sem laços de sangue. (DAY *et al.*, 2003, p.10)

O vocábulo *doméstico* indicaria pessoas que estão presente no meio familiar, como agregados, empregados e visitantes. Situações em que por serem pessoas do mesmo convívio e, logo, terem uma ligação de afeto, protegeriam os elementos mais frágeis, é demonstrado que tal situação não ocorre. (DAY *et. al*, 2003, p.10) Desta maneira, denomina-se quatro formas mais recorrentes de violência intrafamiliar: psicológica, sexual, física e a negligência. A violência psicológica dispõe sobre todo ato ou omissão do autor que resulta em dano à identidade, à autoestima e ao desenvolvimento do ser humano.

A violência sexual é aquela que uma pessoa em domínio de outra a obriga a praticar atos sexuais, por meio de violência física, ameaça ou até com uso de armas para coagir a vítima. A violência física corresponde as lesões internas e externas causadas nas pessoas, através de instrumentos que a machuquem. Enquanto, a negligência é quando algum familiar se omite quando alguém da sua responsabilidade sofre algum tipo de violência e por essa razão, não prestam a devida assistência necessária. (DAY *et al.*, 2003, p.10-11)

A violência, no contexto familiar, pode-se instituir no âmbito familiar, em virtude da desigualdade social e baixa qualidade de vida, que evidencia o abuso de poder e a falta de compromisso das famílias. Por conseguinte, fatos como divergência conjugal, relato de separação e perda e psicopatologia dos pais podem ser associados também, como causadores da violência doméstica contra as crianças. (LOUREIRO; MILANI, 2008, p.52)

As vítimas da violência intrafamiliar e doméstica podem ser crianças, adolescentes, idosos, mulheres e homens. A violência, praticada contra crianças e adolescentes, ocorre, muitas vezes, como justificativa do processo de disciplinamento. O lar, para uma criança, significa

o local onde ela pode encontrar afeto, abrigo e segurança, porém as crianças deparam-se, que sofrem em razão de violência doméstica, com enorme desamparo. A convivência com o agressor, a obrigação de manter o silêncio e as redes de apoio ineficazes, são considerados fatores de risco para o desenvolvimento infantil (REIS; PRATA; PARRA, 2018, p. 13). Isso porque a criança pode reagir à violência de diversas maneiras, como a intervenção, o isolamento ou tornarem-se agressivas. Além de desenvolverem problemas psicológicos, comportamentais, emocionais, acadêmicos e sociais (KITZMANN, 2007, p. 2).

A violência que afeta crianças e adolescentes é tão grave que acaba por desencadear a violência intergeracional, cuja forma se materializa pela reprodução da violência quando adultos (GOMES *et al.*, 2007, p. 506). Como o desenvolvimento da personalidade e demais fatores pessoais são formados na infância, é necessário que a criança esteja em um meio ambiente familiar equilibrado, saudável, com bons vínculos afetivos, a presença do diálogo e estímulos positivos (ROSAS; CIONEK, 2006, p. 11).

Com relação aos idosos, percebe-se que atualmente há um grande crescimento desse grupo no mundo, em razão da maior longevidade proporcionada pelo avanço tecnológico e pelas mudanças sociais. Contudo, as limitações físicas e mentais resultantes da senescência e senilidade tornam esse grupo mais vulnerável e, portanto, passível de sofrer com maus-tratos. A grande questão situa-se no fato de que a violência contra os idosos é encoberta na sociedade, por ser ocasionada no contexto familiar (CASTRO; RISSARDO; CARREIRA, 2018, p. 831). No que concerne à violência praticada contra a mulher no espaço familiar, a agressão é comumente cometida pelo parceiro íntimo e toma as formas previstas no art. 7º da Lei 11.340/2006. Tal situação desencadeia-se devido a maior tentativa de controle e dominação. Por conseguinte, a mulher vítima de violência doméstica vê-se limitada, dependente psicológica e economicamente do agressor (DAY *et. al*, 2003, p.10).

Por fim, tem-se o homem como vítima da violência intrafamiliar, sendo imprescindível mencionar que, embora esse grupo sofra violações e agressões, as notificações e subnotificações possuem baixo índice (CESÁRIO; LOURENÇO, 2013, p. 145). Em consonância com o entendimento de Reis, Prata e Parra “os homens, quando vítimas de abuso físico ou sexual em suas famílias mostram-se mais predispostos a envolverem-se em relacionamentos amorosos como perpetradores da violência” (REIS; PRATA; PARRA, 2018, p. 11). Sendo assim, observa-se que a violência vivenciada no ambiente familiar atinge sobremaneira a vida do indivíduo seja nas relações afetivas ou no cotidiano, ao tentar usar a violência como forma de resolução de conflito (REIS; PRATA; PARRA, 2018, p. 3).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, partindo do entendimento de que a expressão “meio ambiente” não se refere apenas às questões ambientais, mas designa um conjunto de características e aspectos da vida humana, como o meio natural, social e cultural. Tem-se o estabelecimento de uma relação de interdependência entre o meio ambiente e o homem. A partir disso, tal vocábulo irá se desdobrar para compreender diversos cenários diferentes, abarcando, de forma ampla, os meios ambientes da qual o homem integra e considerando o vínculo firmado entre seus componentes. Vale ressaltar que os ambientes podem ser artificiais, naturais ou culturais. No entanto, vem surgindo o reconhecimento de novos meios ambientes como o meio ambiente do trabalho, digital, escolar, familiar, dentre outros.

Dito isso, o reconhecimento da esfera familiar como meio ambiente é analisado sob a ótica do desenvolvimento da pessoa humana, da formação do indivíduo e de sua personalidade, perpassando a defesa da entidade familiar, mas visando resguardar o melhor progresso

de cada membro da família. Por esse motivo, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, visando assegurar o bem-estar de todos os cidadãos, tem a família como base da sociedade, embora estabeleça certos tipos de entidade familiar, não veda a proteção das demais formas de entidade familiar. Tal premissa tem servido de alicerce para as decisões atuais tomadas pelas Cortes Superiores.

Nesse sentido, a compreensão do indivíduo e suas origens são fatores imprescindíveis para a manutenção do ambiente familiar, isso porque, tal entidade, assim como a cultura e a sociedade, passa por constantes mudanças. O meio familiar sempre foi um ambiente complexo e muito peculiar, contudo, a ocorrência de conflitos e de violência é algo preocupante, devido aos resultados gerados em razão das agressões que podem afetar crianças, adolescentes, idosos, mulheres e homens. Sendo válido evidenciar que independente da vítima, os transtornos psicológicos, físicos, comportamentais e sociais irão repercutir, afetando a própria pessoa como também as demais. Logo, o pleno desenvolvimento da pessoa humana se dá em um ambiente familiar sadio, em que a violência não seja utilizada como forma de resolução de conflitos, e os integrantes da família se identifiquem através da afetividade.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo Bessa. **Curso de direito ambiental**. Rio de Janeiro, Lumen Júris. 2005

BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm> Acesso: 23 mar. 2021.

CABRAL, Maria Walkíria de Faro Coelho Guedes. GODINHO, Jéssica Rodrigues. A Constituição Cidadã, a proteção da família e a (des)construção do direito das famílias. In: **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 63,

n. 3, p. 61-80, set.-dez. 2018. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/59212/37385>>. Acesso em: 23 mar. 2021.

CARVALHO, D. W. "A formação sistêmica do sentido jurídico de meio ambiente". In: **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, v. 1, n. 1, 2009. Disponível em: <<http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/5133>> Acesso em: 23 mar. 2021.

CASTRO, Vivian Carla de; RISSARDO, Leidyani Karina. CARREIRA, Lígia. Violência contra os idosos brasileiros: uma análise das internações hospitalares. In: **Revista Brasileira de Enfermagem**, v. 71, supl. 2, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/reben/v71s2/pt_0034-7167-reben-71-s2-0777.pdf> Acesso em: 24 mar. 2021.

CAVEDON, Ricardo; FERREIRA, Helene Sivini; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. O meio ambiente digital sob a ótica da Teoria da Sociedade de Risco: os avanços da informática em debate. In: **Revista Direito Ambiental e Sociedade**, v. 5, n. 1, 2015. Disponível em: <<http://ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/3912>> Acesso em: 23 mar. 2021

CEZARIO, Ana Cláudia Ferreira; LOURENCO, Lélío Moura. Violência conjugal contra o homem: uma análise bibliométrica. In: **Gerai, Rev. Interinst. Psicol.**, Belo Horizonte, v. 6, n. 1, p. 144-156, jun. 2013. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1983-82202013000100011> Acesso em: 24 mar. 2021.

DAY, Vivian Peres *et al.* Violência doméstica e suas diferentes manifestações. In: **Rev. Psiquiatr. Rio Gd. Sul**, Porto Alegre, v. 25, supl. 1, p. 9-21, abr. 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-81082003000400003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 24 mar. 2021

DESSEN, Maria Auxiliadora; POLONIA, Ana da Costa. A família e a escola como contextos de desenvolvimento humano. In: **Paidéia (Ribeirão Preto)**, Ribeirão Preto, v. 17, n. 36, p. 21-32, abr. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103863X2007000100003&lng=en&nrm=iso> Acesso em: 24 mar. 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. v. 6. 7 ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2015. Disponível em: <https://www.academia.edu/36598771/CRISTIANO_CHAVES_DE_FARIAS> Acesso em: 23 mar. 2021.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Meio Ambiente do Trabalho: Direito, Segurança e Medicina do Trabalho**. 6 ed., rev. e atual. Salvador: Editora Jus-

podivm, 2019. Disponível em: <<https://www.editorajuspodivm.com.br/cdn/arquivos/1a7002c8355a77d850df0ff95cc1ec9c.pdf>> Acesso: 23 mar. 2021.

GARRIDO, José Antônio Ferreira. **O dever de proteção da entidade familiar como limite constitucional à tributação**. 385f. Tese (Doutorado em Direito Público) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/17760/1/Tese%20de%20Doutorado%20-%20O%20Dever%20de%20prote%C3%A7%C3%A3o%20da%20entidade%20familiar%20como%20limite%20constitucional%20%C3%A0%20tributa%C3%A7%C3%A3o%20-%20Jos%C3%A9%20Ant%C3%Bnio%20Garri-do.pdf>> Acesso em: 24 mar. 2021.

GOMES, Nadielene Pereira *et al.* Compreendendo a violência doméstica a partir das categorias gênero e geração. *In: Acta Paulista de Enfermagem*, São Paulo, v. 20, n. 4, p. 504-508, dez. 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-21002007000400020> Acesso em: 24 mar. 2021.

KITZMANN, Katherine M. Violência doméstica e seu impacto sobre o desenvolvimento social e emocional de crianças pequenas. *In: Enciclopédia sobre o desenvolvimento na Primeira infância*, portal eletrônico de informações, 2007. Disponível em: <<https://www.encyclopedia-crianca.com/sites/default/files/textes-experts/pt-pt/2307/violencia-domestica-e-seu-impacto-sobre-o-desenvolvimento-social-e-emocional-de-criancas-pequenas-.pdf>> Acesso em: 24 mar. 2021.

KRZYSCZAK, Fabio Roberto. As diferentes concepções de meio ambiente e suas visões. *In: Revista de Educação do IDEAU*, v. 11, n. 23, jan.-jun. 2016. Disponível em: <https://www.bage.ideau.com.br/wp-content/files_mf/9c9c-1925f63120720408c5260bb0080d355_1.pdf> Acesso em: 23 mar. 2021

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Em busca da nova família: uma família sem modelo. *In: Revista Civilística*, v. 1, n. 1, 2012. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2012/08/Em-busca-da-nova-fam%C3%ADlia-civilistica.com-1.-2012.pdf>> Acesso em: 24 mar. 2021.

MILANI, Rute Grossi; LOUREIRO, Sonia Regina. Famílias e violência doméstica: condições psicossociais pós ações do conselho tutelar. *In: Psicol. cienc. prof.*, Brasília, v. 28, n. 1, p. 50-67, 2008. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932008000100005&lng=en&nrm=i-so> Acesso em: 24 mar. 2021.

MONDIN, Elza Maria Canhetti. Um olhar ecológico da família sobre o desenvolvimento humano. *In: Psicologia Argumento*, Curitiba, v. 23, n. 41 p. 25-35, abr.-jun. 2005. Disponível em: <<https://periodicos.pucpr.br/index.php/psicologiaargumento/article/view/19737>> Acesso em: 24 mar. 2021.

MONTEIRO, Rayanne Alves. Famílias Simultâneas: a busca pelo seu reconhecimento como entidade familiar À luz da proteção constitucional da família eudemonista. 119f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Católica de Pernambuco, Recife. 2017. Disponível em: <<http://tede2.unicap.br:8080/handle/tede/945>> Acesso em: 24 mar. 2021.

PETRUCCI, Giovanna Wanderley. BORSA, Juliane Callegar.; KOLLER, Sílvia Helena. A Família e a Escola no Desenvolvimento Socioemocional na Infância. In: **Temas em Psicologia**, Ribeirão Preto, v. 24, n. 2, p. 391-402, 2016. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-389X2016000200001> Acesso em: 23 mar. 2021.

RANGEL, Tauã Lima Verdan; SILVA, Daniel Moreira da. Meio ambiente ou meios ambientes? Uma análise multifacetada da locução à luz da realidade legislativa nacional. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 2016. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/meio-ambiente-ou-meios-ambientes-uma-analise-multifacetada-da-locucao-a-luz-da-realidade-legislativa-nacional/>> Acesso em: 23 mar. 2021.

REIS, Deliane Martins; PRATA, Luana Cristina Gonçalves; PARRA, Cláudia Regina. O impacto da violência intrafamiliar no desenvolvimento psíquico infantil. In: **Psicologia.pt**, [s.n.], p. 1-20, 2018. Disponível em: <<https://www.psicologia.pt/artigos/textos/A1253.pdf>> Acesso em: 24 mar. 2021.

ROSAS, Fabiane Klazura; CIONEK, Maria Inês Gonçalves Dias. O impacto da violência doméstica contra crianças e adolescentes na vida e na aprendizagem. In: **Conhecimento Interativo**, São José dos Pinhais, v. 2, n. 1, p. 10-15, jan.-jun. 2006. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/impacto.pdf>> Acesso em: 24 mar. 2021.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 2 ed. São Paulo, Malheiros, 1995

SILVA, Nancy Capretz Batista da *et al.* Variáveis da família e seu impacto sobre o desenvolvimento infantil. In: **Temas em Psicologia**, Ribeirão Preto, v. 16, n. 2, p. 215-229, 2008. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-389X2008000200006> Acesso em: 23 mar. 2021.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. JESUS, Damásio. A tutela constitucional dos interesses difusos. In: **JusNavigandi**, Teresina, 2005. Disponível em: <http://www.amprs.org.br/arquivos/comunicacao_noticia/gianpaolo1.pdf> Acesso em: 24 mar. 2021.

The background of the cover features a large, faint image of a balance scale. On the left pan, a person's silhouette is visible, appearing to be in a state of distress or contemplation. The scale is set against a gradient background that transitions from a dark green on the left to a deep purple and then to a warm orange-red on the right. The number '27' is prominently displayed in the upper right corner in a large, white, serif font.

27

Silmara Nunes Pereira
Tauã Lima Verdan Rangel

MONETARIZAÇÃO DA FAMÍLIA: UMA REFLEXÃO SOBRE OS REQUISITOS DA CARACTERIZAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO-FAMILIAR

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A família, considerada como a unidade de membros unidos pelo vínculo conjugal ou de parentesco, vem sendo modificada ao longo dos tempos tanto em seu conceito como em sua formação. E a partir daí tem-se a família que se forma pelo vínculo afetivo, calcado implicitamente na Constituição Federal de 1988 pelo princípio da afetividade. Pode-se afirmar, deste modo, que a família atual está vinculada ao elemento que explica sua função, a afetividade.

Tendo como premissa uma nova cultura jurídica, o princípio da afetividade compreende, sobretudo, a evolução do direito, tornando-o aplicável a todas as formas de manifestação da família. Este, possui como principal função permitir a proteção e o reconhecimento estatal de todas as entidades familiares, centrando-se no afeto como sua maior preocupação. Desta maneira, tornou-se comum, na doutrina contemporânea, afirmar que o afeto possui valor jurídico e, inclusive, elevado à condição de verdadeiro princípio geral.

Do ponto de vista dos filhos abandonados, a problemática em torno do abandono afetivo vem sendo analisada pelos juristas brasileiros e discutida calorosamente entre diversos doutrinadores, em face de uma possível responsabilidade civil em decorrência dos danos emocionais sofridos, expondo os posicionamentos favoráveis e contrários do instituto. Neste sentido, o presente capítulo se destina a demonstrar a necessidade do afeto nas relações familiares, abordando e relacionando o antigo ordenamento civil de 1916 com o atual código civil de 2002, assim como a Constituição Federal de 1988, responsável por estabelecer os novos modelos de família e a responsabilidade do Estado em tutelar esta entidade, por meio do princípio da dignidade da pessoa humana, princípio basilar que rege todo o ordenamento jurídico brasileiro, bem como o princípio da afetividade, elemento basilar do tema retratado neste estudo.

O AFETO COMO ELEMENTO DA CARACTERIZAÇÃO DAS RELAÇÕES FAMILIARES

A instituição familiar é o ateneu de ensinamentos éticos e morais na qual funções fundamentais de formação de um indivíduo são desenvolvidas. Neste lugar, em que valores, ensinamentos, sentimentos e esperança são integrados, pouco importa a condição que o indivíduo ocupa, ou até mesmo qual agrupamento familiar. (HIRO-NAKA, 2007, s.p.). Falar em prosperidade familiar, significa dizer que no âmago desta instituição pode-se encontrar a segurança de uma criação digna. É seguro afirmar que não se trata tão somente de conforto material, entretanto, de solidariedade, respeito, carinho, amor, educação entre outros valores que estão presentes em um âmbito familiar bem sucedido. (DIAS, 2010, s.p.).

A primeira função garante à família a transmissão de normas, papéis e valores aos filhos, permitindo a estes sua integração numa sociedade baseada sobre a realização pessoal. A segunda permite aos adultos encontrar, na família e no casamento, seu equilíbrio emocional. (OLIVEIRA, 2002, p.267).

Neste sentido, é possível reiterar que a instituição familiar realiza funções grandiosamente relevantes, lançando valores fundamentais para as presentes e futuras gerações, ou seja, esta é o elo de ligação mais importante no que diz respeito ao relacionamento social, pois é no seio familiar que o indivíduo recebe a direção necessária para enfrentar os desafios da vida, em termos de evolução pessoal, humanidade, desenvolvimento e progresso. A família é, em regra, o primeiro grupo no qual o indivíduo se insere. É nela que o indivíduo estabelece suas primeiras relações sociais e primeiros conflitos (LIMA, 1960, *apud* VIANNA, 2011.s.p.). Neste sentido:

Neste contexto, o afeto, a igualdade e a solidariedade passaram a ser elementos imprescindíveis ao grupo familiar. A família

passou a ser considerada lugar de realização da dignidade humana do ponto de vista socioafetivo e existencial, inserindo-se em uma concepção eudemonista, onde se busca a realização da felicidade (MAGALHÃES; SARAIVA, 2019. P. 131).

A ideação do caráter e da personalidade da criança ou do adolescente é responsabilidade dos pais e dos responsáveis. Nesse sentido, em complemento, ao exposto, corrobora Liberati:

Os pais são responsáveis pelo desenvolvimento integral de seus filhos. Cabe-lhes, também, sua proteção, não só porque detém o poder familiar, mas pelo dever de garantir-lhes os direitos fundamentais assegurados pelo artigo 227 da CF, tais como a vida, a saúde, a alimentação e a educação. (LIBERATI, 2007, p. 25).

Em concordância, pode-se afirmar que a ausência da família, a carência de amor e de afeto comprometem diretamente o desenvolvimento do indivíduo. (LIBERATI, 2007). Amplamente discutido pelos doutrinadores, o conceito de família é bem diverso e não pacificado no âmbito da teoria do direito da família. Este conceito pode variar em decorrência dos diversos ramos que o buscam compreender, todavia, a tradição mais contemporânea entende “família” como sendo todas as pessoas que descendem de um ancestral comum, ou seja, são aqueles indivíduos unidos pelo vínculo do parentesco. (OLIVEIRA, 2002). Ainda neste sentido:

Em sentido genérico e biológico, considera-se família o conjunto de pessoas que descendem de troco ancestral comum. Ainda neste plano geral, acrescenta-se o cônjuge, aditam-se os filhos do cônjuge (enteados), os cônjuges dos filhos (genros e noras), os cônjuges dos irmãos e os irmãos do cônjuge (cunhados). Na largueza desta noção, os civilistas enxergam mais a figura da romana Gens ou da grega Genos do que a família propriamente dita. (PEREIRA, 2017, p. 25).

Evidencia o sobredito autor que, em termos de relevância jurídica, a família não apresentava grande pertinência, já que não obtinha efeitos imediatos para o ordenamento. Tradicionalmente, esta institui-

ção era considerada como sendo o grupo formado por pais e filhos, em que se praticava, em mais alto grau, o princípio da solidariedade doméstica. Atualmente, contudo, devido aos aspectos emergentes e contextualizadores das sociedades contemporâneas, é possível afirmar que novos núcleos familiares foram reconhecidos, a exemplo da união estável e da família monoparental. (GONÇALVES, 2019).

Espelhando a perspectiva tradicional e estanque acerca da família, já lecionou Orlando Gomes (1999 *apud* VIANA, 2011) no sentido de existir apenas três espécies de família, a família legítima, a família natural e a família adotiva, derivando, desta forma, de três fontes, a saber, o casamento, o concubinato e a adoção. Ainda declarou o referido autor:

De regra, porém o termo família usa-se para designar a família legítima. Entende-se que somente o grupo oriundo do casamento deve ser denominado família, por ser o único que apresenta os caracteres de moralidade e estabilidade necessários ao preenchimento de sua função social. Mas é forçoso reconhecer que uniões constituídas fora do casamento, à sua imagem e semelhança, também justificam a designação e merecem proteção jurídica. Devem ser, no entanto, qualificadas, para não se confundirem com a família legítima. Essa mesma expressão indica a existência de outras espécies de família. A adoção não origina sempre uma família distinta, porque o vínculo de filiação pode ser estabelecido em família preexistente. Nada impede, porém, a criação de família adotiva pelo ato jurídico próprio. Nessa hipótese, a palavra tem acepção mais estreita. (GOMES, 1999 *apud* VIANNA 2011, s.p.).

A caracterização da estrutura jurídica da família é considerada um ofício de difícil realização, devido à variedade de acepções assumidas pelo vocábulo, bem como a concepção equívoca que a contemporaneidade estabeleceu em relação à sua materialização (OLIVEIRA, 2002). Nesse sentido, apresenta

Pelo critério sucessoral a família constitui o grupo formado pelos cônjuges e parentes próximos. Determina a lei que uns sucedem os outros, no pressuposto de que se acham unidos

pelo vínculo familiar. Compreenderia, nestas condições, todos os parentes em linha reta, inclusive os afins e os colaterais, até o quarto grau. Pelo critério da legitimidade, a família é o grupo composto pelo marido, mulher e filhos, fundado no casamento. É indisputável que a lei estrutura a família legítima, mas não pode desconhecer a existência, a seu lado, da família natural, ainda que sem seus traços. Dizer-se que não constitui juridicamente família é ignorar que a própria lei lhe atribui efeitos jurídicos, como agregado social, posto que limitados. O grupo designado família no direito contemporâneo compreende apenas pais e filhos. Não o formam, em verdade, outros parentes que, não raro, até se desconhecem. Desenrola-se a tendência para caracterizá-lo pelas relações de fato entre essas pessoas, notadamente a que se traduz no dever de sustento, opondo-se esse entendimento às concepções individualista ou societária da família, sendo indiferente que se haja formado legitimamente ou não. Tais relações não bastam, entretanto, para caracterizar a família, porque não exprimem sua organização. Pelo critério da autoridade, distingue-se esse pequeno grupo social de pessoas unidas pelos laços de parentesco e vida comum por estar subordinado à mesma direção. A autoridade do chefe de família, a que se submetem a mulher e os filhos menores, constituiria o traço característico, sob o ponto de vista jurídico, do grupo que comanda. Por outro lado, a aceitação do critério conduziria à definição exclusiva da família legítima e afastaria direitos e deveres de outros parentes, instituídos no pressuposto de que integram a família. (GOMES, 1999 *apud* VIANNA, 2011, s.p.).

Conceituada como família sociológica, a nova estrutura jurídica constituía-se em volta do conceito de família socioafetiva, reconhecendo-se, para tanto, como integrantes de uma mesma célula familiar aqueles indivíduos ligados pelos laços afetivos e pela solidariedade entre seus membros. Nesse sentido, a relação afetiva deve ser considerada, nos dias atuais, prioritariamente em detrimento do fator estritamente biológico (TARTUCE, 2012, s.p.). Em outras palavras, a família deve ser entendida como a união associativa de pessoas sobre a qual a sociedade se vale, ou seja, uma coletividade humana em subordinação à autoridade e às condutas da sociedade. Há de se

entender que dentro dela o que prevalece atualmente é a vontade de cada membro de a ela pertencer (GUIMARÃES JÚNIOR, 2010, s.p.). Neste sentido, declara o pesquisador:

Importante registrar que o conceito de família evoluiu com o passar do tempo, de modo a acompanhar e enquadrar-se com os novos costumes e avanços sociais. Nesse sentido, o alargamento do conceito das relações entre pessoas refletiu na conformação da família, não possuindo um único significado. A mudança experimentada pela sociedade, bem como a evolução dos costumes, trouxeram verdadeira reconfiguração da conjugalidade e da parentalidade. Portanto, as antigas expressões como ilegítima, espúria, adulterina, dentre outras, banidas foram do vocabulário jurídico, não sendo plausível sua utilização com referência às relações afetivas, tampouco aos vínculos parentais. Não é mais permitida qualquer adjetivação à família e aos filhos. O modelo de família convencional, formado por um homem, sua mulher e seus descendentes, não é mais a realidade dos dias atuais. O pluralismo das relações familiares, outro lado da nova ordem jurídica, gerou mudanças na estrutura social, observado no rompimento do modelo de família restrito ao casamento, fato que ocasionou mudança profunda no conceito de família. Além disso, a conquista da igualdade, bem como o reconhecimento de estruturas de convívio diversas e a liberdade no reconhecimento de filhos havidos fora da relação conjugal, trouxeram verdadeira transformação na família (GUIMARÃES JÚNIOR, 2010, s.p.).

Deste modo, em razão dos aspectos morais, sociais e religiosos, dentre outros, que estão em constante modificação em paralelo à evolução humana, chega-se à conclusão de que para se conceituar o termo “família” será necessário, *à priori*, analisar o seu momento histórico, uma vez que estes estão em constante evolução. (GUIMARÃES JÚNIOR, 2010, s.p.). No Código Civil de 1916, a figura do marido exercia o poder e sua autoridade sobre os demais membros descendentes. O antigo ordenamento entendia como família o agrupamento de pessoas que viviam sob o mesmo teto, debaixo da autoridade de um titular, o chamado *pater família*. Desta forma, entende-se que os princípios patriarcais norteavam o referido ordenamento. (LOPES, 2019, s.p.). Neste sentido, declara o autor:

Tal família daquela época, como pode se observar, era uma só unidade econômica, política e jurisdicional, pois se tem tal autoridade para exercer poderes a ele conferidos com total liberdade, confere àquele tal unificação de poderes. Com o tempo, pela morte do *pater* há de continuar a permanecer tal regimento, por meio do ascendente vivo mais velho, que era, ao mesmo tempo, o chefe político, sacerdote e juiz, da mesma maneira que cultuava, com seus próprios ritos os mortos da sua família, igual seria sobre a administração dos patrimônios da família. Com o passar dos tempos, foram se atenuando as regras que eram ditadas pelas famílias daquela época. Nesse contexto, tem-se a importante instalação no Direito Romano de concepção de família, na qual predominam as precauções de ordem moral, pelo imperador Constantino, no século IV. A partir daí, tem-se que a família romana foi evoluindo no sentido de ampliar os direitos entre seus membros e restringir os do *pater*, com a chegada da ordem moral, que ainda confere a família atual. (LOPES, 2019, s.p.).

Em relevante relato sobre a época de elaboração e vigência do Código Civil brasileiro de 1916, Silvio Rodrigues declara:

Pelas contingências sociais de sua época, o Código Civil de 1916 não dava maior relevo à família então qualificada como ilegítima. O concubinato, que via de regra a gera, só indiretamente era por ele mencionado. Tem-se mesmo a impressão de que, por amor à ordem e com certa pudicícia, o legislador antes preferia ignorar o concubinato a discipliná-lo como realidade inescandível. Com efeito, poucas eram as disposições que se referiam à família surgida à margem do casamento; as mais importantes concerniam à possibilidade de reconhecimento do filho natural. Todavia, mesmo aqui a sua antipatia ao ilegítimo era manifesta e se revelava na dureza da regra do art. 358, de há muito ultrapassado, que vedava o reconhecimento dos filhos incestuosos e adulterinos. Entretanto, e num movimento de reação, o direito positivo brasileiro vinha evoluindo de maneira acentuada, no sentido de conceder, cada vez mais, proteção à família estabelecida fora do casamento. E nisso foi acompanhado pela ação renovadora da jurisprudência. Com efeito, entre outros casos, a legislação trabalhista e previdenciária conferiu à companheira algumas prerrogativas que o direito tradicional só outorgava à esposa. A Lei n. 833, de 21 de outubro de 1949, re-

flete o termo do desenvolvimento de uma legislação tendente a conferir ao filho adulterino direitos que o Código expressamente lhe negava, ou só timidamente, com enorme reservas, lhe concedia (CC/1916, art. 405) Paralelamente, a jurisprudência, por meio de um número cada vez maior de julgados, vinha atribuindo direitos à concubina, como a reconhecer que, mesmo sem os laços do casamento, sua participação na vida familiar era importante e respeitável. (RODRIGUES, 2002, s.p.).

Contudo, em razão de significativas evoluções sociais, o conceito e/ou ideia de família vem se afastando cada vez mais daquele trazido pelo antigo ordenamento civil. Ora tal fato decorre, em grande medida, devido à promulgação da Magna Carta de 1988 e do atual Código Civil, nos quais a noção de família que se tem em mente, atualmente, é a concebida pelo vínculo afetivo, independentemente, desta forma, da origem dos seus troncos ancestrais. (LOPES, 2019, s.p.).

Pode-se compreender, em primeiro plano, que, mesmo sem ter a sua definição pelo atual ordenamento cível e sem o consenso entre os doutrinadores, a nova ordem jurídica inaugurada pela Constituição Federal de 1988 trouxe um “conceito” mais ampliado. Assim, de modo geral, o ordenamento jurídico nacional disciplina a organização familiar que regula e estuda a família formada pela composição de membros advindos da relação matrimonial, união estável e a monoparental, sendo todas elas protegidas pela Constituição Federal de 1988 (TARTUCE, 2012, s.p.).

Portanto, nota-se que tal instituto, consagrado em texto, não mais se origina apenas do casamento ou da união estável, como também por qualquer dos pais e seus descendentes (LOPES, 2019, s.p.). Ademais, o princípio da afetividade possui caráter norteador das relações familiares e da solidariedade familiar. Embora não esteja positivado na carta Magna de 1988, e enfrente críticas complacentes e complexas trazidas por alguns juristas, não resta a menor dúvida de que a afetividade constitui um princípio jurídico aplicado ao âmbito familiar. Sobre o tema, inclusive, Caio Mário da Silva Pereira já declarou:

[...] pode ser considerado um princípio jurídico, à medida que seu conceito é construído por meio de uma interpretação sistemática da Constituição Federal (art. 5º, § 2º, CF). O princípio é uma das grandes conquistas advindas da família contemporânea, receptáculo de reciprocidade de sentimentos e responsabilidades. Pode-se destacar um anseio social à formação de relações familiares afetuosas, em detrimento da preponderância dos laços meramente sanguíneos e patrimoniais. Ao enfatizar o afeto, a família passou a ser uma entidade plural, calcada na dignidade da pessoa humana, embora seja, ao início, decorrente de um laço natural marcado pela necessidade dos filhos de ficarem ligados aos pais até adquirirem sua independência e não pode coerção de vontade, como no passado. Com o decorrer do tempo, cônjuges e companheiros se mantêm unidos pelos vínculos da solidariedade e do afeto, mesmo após os filhos assumirem suas independências. Essa é a verdadeira diretriz prelecionada pelo princípio da afetividade (PEREIRA, 1999 *apud* GUIMARÃES JÚNIOR, 2015, s.p.).

O afeto não está ligado necessariamente às relações biológicas, mas aos laços afetivos advindos da convivência familiar. Deste modo, não se fala em ligação de sangue. Outrossim, este princípio jurídico iguala irmãos biológicos a irmãos adotivos, no que diz respeito aos direitos (GUIMARÃES JUNIOR, 2015, s.p.). Leciona Ricardo Lucas Calderón que o princípio da afetividade possui duas dimensões, uma objetiva e outra subjetiva:

A dimensão objetiva envolve a presença de fatos tidos como representativos de uma expressão de afetividade, ou seja, fatos sociais que indiquem a presença de uma manifestação afetiva. A dimensão subjetiva trata do afeto anímico em si, do sentimento do afeito propriamente dito. Esta dimensão subjetiva do princípio certamente escapa ao Direito, de modo que é sempre presumida, sendo que constatada a dimensão objetiva da afetividade restará desde logo presumida a presença da dimensão subjetiva. Dito de outro modo, é possível designá-lo como princípio da afetividade jurídica objetiva, o que ressalta o aspecto fático que é objeto da apreensão jurídica (CALDERÓN, 2013, p. 402)



Ainda destaca Calderón (2013), em sua dissertação, que a afetividade é um dos princípios do direito de família brasileiro, implícito na Constituição, explícito e implícito no Código Civil edemais regras do ordenamento. A solidificação da afetividade nas relações sociais é um forte indicativo de que a análise jurídica não pode apartar deste relevante aspecto dos relacionamentos. Desta maneira, apesar de não se achar expresso no ordenamento jurídico brasileiro, compreende-se que a apreciação dos juristas em demonstrar que a afetividade é um princípio do sistema brasileiro (TARTUCE, 2012, s.p.)

Encontra-se no princípio da afetividade um critério de grande valia para a caracterização da entidade familiar, uma vez que o afeto recíproco é a prática que torna essa relação saudável. Esta idéia pode ser encontrada até mesmo na máxima: “dar para receber”. (GUIMARÃES JUNIOR, 2015, s.p.). No entanto, faz-se necessário construir uma delimitação conceitual acerca do tema, por isso, deve ficar claro que o afeto diz respeito à interação entre os indivíduos, ou seja, a ligação entre eles. Não necessariamente se confunde com o amor. (CALDERÓN, 2013, s.p.).

A presença do vínculo afetivo é indispensável na criação de laços familiares. Este, é semeado no dia-a-dia, promovendo a solidariedade que solidifica as relações e fortalece os vínculos entre os membros de determinada célula familiar. Em vista disso, aludido liame é indispensável na relação, seja em qualquer base familiar.(LOPES, 2019, s.p.). Insta salientar que o direito de família na atualidade busca enfaticamente priorizar a alegria, amor, respeito mútuo entre outros princípios sociais, no ambiente familiar. (CALDERÓN, 2013, s.p.). Afora isso, pontua Lopes,

A nenhuma espécie de vínculo que tenha por base o afeto se pode deixar de conferir o status de família, merecedora da proteção do Estado, pois a Constituição Federal, no inc. III do art. 1º, consagra, em norma pétrea, o respeito à dignidade da pessoa humana. (LOPES, 2019, s.p.).

Portanto, pode-se afirmar que o melhor pilar para a construção de uma base familiar saudável é o afeto, indispensável na formação da família, seja esta de qualquer tipo, onde os entes que a compõe continuam a perpetuar sendo mais solidificados e perenes os seus laços, alcançando a finalidade do Estado ao intervir no seu seio (LOPES, 2019, s.p.).

O ABANDONO AFETIVO EM CONFIGURAÇÃO E O DESVIRTUAMENTO DA CÉLULA-FAMILIAR COMO ELEMENTO FUNDAMENTAL DA SOCIEDADE

Com a evolução histórica, significativas mudanças ocorreram nos pilares constituintes do poder familiar. Nesta linha, isso pode ser observado na substituição da figura do chefe a família pelo poder familiar, acabando de vez com o conceito machista elencado pelo pátrio poder. Agora, fala-se em dissolução de poderes por parte dos genitores. (PEREIRA, 2014). Aos genitores, o poder familiar é uma obrigação imposta por lei, quanto ao sustento, criação, educação, guarda e proteção dos filhos menores, não sendo possível omitir-se de tal obrigação. Segundo destaca Venosa: “O poder paternal já não é, no nosso direito, um poder e já não é, estrita ou predominante, paternal. É uma função, é um conjunto de poderes-deveres, exercidos conjuntamente por ambos os progenitores” (VENOSA, s.d. *apud* SANTOS, 2015, s.p.). Neste sentido, leciona Lobo:

O poder familiar é, assim, entendido como uma consequência da parentalidade e não como efeito particular de determinado tipo de filiação. *Os pais são os defensores legais e os protetores naturais dos filhos, os titulares e depositários dessa específica autoridade, delegada pela sociedade e pelo Estado. Não é um poder discricionário, pois o Estado reserva-se o controle sobre ele.* (TEPEDINO, 2004 *apud* LÔBO, 2010, p. 295)

Destarte, a convivência familiar materializa, à luz das disposições da Constituição Federal de 1988, direito fundamental da criança e do adolescente, inclusive, sendo extraída de uma interpretação sistemática das disposições enumeradas no artigo 1º, inciso III, c/c artigo 226. Nela, as relações familiares encontram-se protegidas integralmente. (MOURA; PAULA, 2011, s.p.).

Estendendo-se a todos os membros do âmbito familiar, o direito fundamental à convivência possui como objetivo basilar assegurar o direito da criança a conviver com seus genitores. Neste caso, fala-se não apenas do direito dos pais de conviverem com seus filhos, mas de um dever de cuidado destes com aqueles, contribuindo, de maneira direta, para a formação individual (MOURA; PAULA, 2011, s.p.).

Atualmente, o princípio da afetividade está presente no modelo de concepção familiar. Isto, porque na contemporaneidade, a estrutura familiar buscou se transformar para atingir a plena realização da afetividade humana. Por isso, entende-se que este princípio possui maior relevância no direito de família, com substancial ênfase para as relações socioafetivas, quando comparado ao caráter patrimonial ou biológico. (MARIN; CASTRO, 2013, s.p.).

É importante destacar, ainda, que falar em afetividade diz respeito a estar uns com os outros, a compreender, a ouvir e não apenas à lógica de amor e felicidade. Isto é, é através do diálogo entre os entes da família que se atinge o verdadeiro afeto. (MARIN; CASTRO, 2013, s.p.). Em complemento, Moura e Paula lecionam que:

Assim, pode-se verificar que o princípio da afetividade pressupõe a funcionalização da família para o desenvolvimento da personalidade de seus membros. Desta forma, a moderna concepção do antigo poder familiar hoje compreendido como autoridade parental ou cuidado parental, é exercido em função da criança e do adolescente, buscará a formação e o desenvolvimento da personalidade destes últimos. (MOURA; PAULA, 2011, s.p.).



O indivíduo que sofre com a omissão de afeto pelos pais, durante o período de elaboração de sua personalidade e não recebe o indispensável cuidado, acaba sofrendo danos incorrigíveis em seu desenvolvimento psíquico e moral, prejuízos estes que costumam permanecer por toda a vida. A ausência deste amparo pelos genitores é a maior causadora de bloqueios no desenvolvimento da criança e do adolescente. Aludidos bloqueios afetam diretamente a forma como o indivíduo se relaciona em sociedade, implicando, inclusive, que a vítima possa chegar ao estado de se sentir inferior na sua condição de pessoa humana. (MARIN; CASTRO, 2013, s.p.).

Por reconhecer a vulnerabilidade da criança e do adolescente, o ordenamento jurídico atribuiu aos genitores direitos e deveres inerentes à sua condição. A Constituição Federal de 1988, de maneira clara, tutela algumas obrigações e direitos que devem ser desempenhados pelos genitores, tal como as disposições, de maneira expressa, elencadas no artigo 1634 do Código Civil. (BRASIL, 1988)

A Constituição Federal, no artigo 227, garante à criança e ao adolescente 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. Aludidos direitos devem ser exercidos com prioridade, livrando o menor de toda e qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. A Carta Cidadã, ainda, estabelece, em seu artigo 229, o dever dos pais de exercerem o dever de criação e a educação de seus descendentes. (BRASIL, 1988).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, instituído por meio da Lei nº 8.069/90, em seu artigo 3º, busca proteger tais figuras, assegurando, também, outros direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral e todas as oportunidades e facilidades, que lhes possam facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

(BRASIL, 1990). O atual ordenamento Civil dispõe de um rol de obrigações incumbidas aos pais em relação aos seus filhos, *in verbis*:

Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. (BRASIL, 2002).

Nos termos do artigo 244 do Código Penal, os pais que deixam de prover o sustento do filho menor, sem justa causa, incorrem em crime contra a assistência familiar, tratando-se do crime de abandono material, que pode até mesmo dar ensejo à perda do poder familiar. Assim sendo, deixar de prover a instrução primária, ou seja, a educação do filho, implica na caracterização do crime de abandono intelectual, conforme o artigo 246 do Código Penal.

Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo. Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País. [...]

Art. 246. Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar. Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa (BRASIL, 1940).

Ademais, a Carta Magna impõe o dever de sustento e educação ao filho menor, e sua desobediência implica em cometimento de crime.

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. (BRASIL, 1988).

Neste sentido de exposição, deveres fundamentais como o de criação, educação e cuidado devem, por obrigação, serem exercidos pelos genitores sem qualquer tipo de impedimento, a fim de se gerar um indivíduo com consciência cidadã, política, social e econômica, ou seja, uma pessoa dotada de valores morais, éticos, constituindo uma sociedade moralmente justa. (MARIN; CASTRO, 2013, s.p.). Observando os dispositivos legais supracitados, pode-se verificar que a lei não determina aos genitores à obrigatoriedade de possuírem sentimentos pelos seus filhos, tampouco que estes tenham carinho pelos mesmos. Entretanto, é possível analisar que o legislador determina aos pais o dever de cuidado, uma vez que estes não podem ser responsabilizados civilmente pela supressão de afeto, matéria não regulamentada pelo direito. (TELPEDINO, 2004).

No entanto, ao analisar a matéria em questão, nota-se que o dever de cuidado é obrigação prevista no ordenamento, de uma familiar pelo outro, mesmo que estes não estejam obrigados a nutrirem sentimentos. Assim sendo, é necessário saber se a ausência do afeto e do cuidado poderia gerar responsabilização civil, caso fosse violado, culminando na obrigação de reparação por aquele que deixa de cuidar. (PEREIRA, 2017).

O (DES)CABIMENTO DE VERBA INDENIZATÓRIA EM SITUAÇÕES DE ABANDONO AFETIVO

A ausência do afeto, o abandono, a exposição da prole a ambientes violentos são circunstâncias que refletem na maneira como a criança se enxerga, logo, afeta diretamente seu comportamento quanto cidadão detentor de direitos e deveres no convívio social. Visto isso, pode-se afirmar que o ato omissivo dos pais pode prejudicar toda a sua produtividade em um longo período de tempo. Todas essas singularidades, em cada caso concreto, precisam ser levadas em conta para o reconhecimento da ocorrência do dano moral nas relações familiares (PEREIRA, 2017).

Com a consagração da dignidade da pessoa humana, tomada como valor máximo pelo ordenamento brasileiro, estabeleceu-se como cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana prevista na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, Inciso III, que versa acerca da obrigação de indenizar em ordem moral ou até mesmo em questões transindividuais (TEPEDINO, 2004). Neste sentido, leciona Rodrigo da Cunha Pereira acerca da dignidade:

[...] é o atual paradigma do Estado Democrático de Direito, a determinar a funcionalização de todos os institutos jurídicos à pessoa humana. Está em seu bojo a ordem imperativa a

todos os operadores do Direito de despir-se de preconceitos – principalmente no âmbito do Direito de Família –, de modo a se evitar tratar de forma indigna toda e qualquer pessoa humana, principalmente na seara do Direito de Família, que tem a intimidade, a afetividade e a felicidade como seus principais valores. (PEREIRA, 2017, s.p.).

O dano afetivo é enquadrado no âmbito dos danos morais, ou ainda, na subespécie dos danos à pessoa, posto que este atinge o indivíduo em sua fase de formação de personalidade, gerando consequências sofridas pelo filho em razão do abandono afetivo e desamparo dos pais não apenas terríveis mas, também, irreversível (TELPEDINO, 2004). Afora isso, ainda de acordo com o magistério de Hironaka, pode-se mencionar que

Nesse sentido, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka levanta importante questionamento acerca da possibilidade de responsabilização civil dos pais pelos danos causados aos filhos pelo abandono afetivo. Para a autora: A procura pelo fundamento da resposta a essa pergunta levaria à seguinte indagação: a denominada responsabilidade paterno-filial resume-se ao dever de sustento, ao provimento material do necessário ou do imprescindível para manter a prole, ou vai além dessa singela fronteira, por situar-se no campo do dever de convívio, a significar uma participação mais integral na vida e na criação dos filhos, de forma a contribuir em sua formação e subsistência emocionais. (GUIMARÃES JUNIOR, 2015, s.p.).

A grande questão vinculada ao reconhecimento do dano afetivo está ligada ao acesso à justiça de filhos, supostamente ofendidos, que possam tomar essas causas como um fácil caminho monetário. Desta forma, vale destacar que cada caso deve ser analisado em caráter excepcional, ou seja, através de estudos sociais, laudos técnicos e afins, para que abusos de direito não venham a ocorrer, transformando este reconhecimento em uma indústria de ações judiciais. (ROSENVALD, 2005, s.p.).

Leciona Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, acerca da indenização por abandono afetivo, que:

[...] se for utilizada com parcimônia e bom senso, sem ser transformada em verdadeiro altar de vaidades e vinganças ou em fonte de lucro fácil, poderá converter-se em instrumento de extrema importância para a configuração de um Direito de Família mais consentâneo com a contemporaneidade, podendo desempenhar, inclusive, um importante papel pedagógico no seio das relações familiares. (HIRONAKA, 2005, s.p.).

Para que o dano afetivo seja caracterizado, deve ser analisada, primeiramente, a configuração do ato em lei, ante a ausência do dever de cuidado e amparo por parte dos pais. Observados os pressupostos da responsabilidade civil subjetiva, os danos sofridos pela criança ou adolescente deverão ser indenizados uma vez configurado o abandono afetivo parental. Na perspectiva dos deveres inerentes ao direito de família, com a concepção de um filho, nasce a responsabilidade dos pais em provê-lo material e afetivamente, inerentes ao poder familiar (GUIMARÃES JUNIOR, 2015, s.p.).

Destarte, nos termos do artigo 927 do código civil, artigos 186 e 187 do mesmo código, recai sobre o genitor a responsabilidade civil de reparação do dano uma vez comprovada a existência do abandono. (BRASIL, 2002). A grande ponderação dos juristas na atualidade está ligada ao fato de que a simples violação de um dever decorrente de norma de família, neste caso o dever de proporcionar afeto, não é suficiente, por si só, para incorrer na obrigação de reparação de um eventual dano por parte do responsável. Neste sentido, declara Guimarães Júnior:

Os Tribunais têm se posicionado no sentido na impossibilidade de indenizar o dano moral decorrente do abandono afetivo com a visão de quem ninguém pode obrigar outrem a manter um vínculo de afetividade, de modo que tal finalidade não seria alcançada por meio de um valor monetário. (GUIMARÃES JUNIOR, 2015, s.p.).

Para os doutrinadores que apoiam a indenização por dano afetivo, a responsabilidade civil é o meio de compensação os danos vividos pelos filhos, da qual decorre do Estado o dever de inibir a prática hostil de alguns genitores que se omitem quanto ao amparo de seus filhos. Os defensores da viabilidade jurídica da indenização afirmam o intuito de construir uma sociedade firmada no conceito de paternidade responsável (HIRONAKA, 2005, s.p.).

Portanto, os Tribunais têm levado em consideração que a violação dos direitos constitucionais assegurados à criança e adolescente constitui um ato ilícito, ensejadora de uma reparação civil. Assim, não só o abandono material, como também a ausência do convívio familiar, acarretam danos emocionais e dão ensejo ao dano moral. (GUIMARÃES JÚNIOR, 2015, s.p.).

Diante do exposto, para que esta ação receba efetividade, o caso concreto deve ser analisado com cautela, vez que não se busca a suprir o amor que nunca foi dado, mas a compensar pelos danos sofridos. Indubitavelmente nenhum dinheiro compensa o convívio com a dor do abandono, contudo, o que se pretende é condenar tal ação. (GUIMARÃES JÚNIOR, 2015, s.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com as mudanças vindas a emergir no cenário jurídico brasileiro, na sociedade e consequentemente na estrutura familiar, que é a base para aquela, não se pode deixar de lado as regras de direito que norteiam a instituição familiar. Foi possível observar uma grande mudança no que se entendia como estrutura familiar, ao se analisar o antigo ordenamento jurídico brasileiro comparado à atual Constituição de 1988, responsável por acabar com o antigo modelo familiar calcado no patrimonialismo firmada tão somente ao poder patriarcal, rodeada

de desigualdade e injustiças. É cediço que a entidade familiar não está mais vinculada somente aos liames biológicos.

O vínculo afetivo entre indivíduos de uma entidade familiar está ligado diretamente a impulsos como o desejos pela necessidade de completude e a sentimentos. São fenômenos naturais, que sempre existiram independentemente de regras ou tabus. O direito à identidade de filiação é indisponível, portanto imprescritível, a teor, inclusive, do artigo 1.606 do Código Civil. Não há como afastar os princípios que fundamentam nossa Constituição de 88 do atual contexto social e jurídico do país. Deste modo, é possível constatar a ausência de lei especial que tutele relações pessoais de caráter afetivo dentro das relações familiares. Contudo, está ausência não deve servir de ponte para atitudes que infrinjam a dignidade da pessoa humana, principalmente quando se tratar de relações pessoais de caráter afetivo-familiar.

Neste contexto, surge a responsabilização civil pelo não cumprimento do dever de cuidado, analisado o caso concreto, a qual será efetivada por meio de reparos monetários fundamentados na tentativa de correção e ou minimização do dano afetivo. Conclui-se, então, que o afeto deve ser visto como um valor, cuja consideração da ausência não configura por si só um ilícito civil. Não obstante, quando se fala em abandono afetivo, o dever de cuidado entre os familiares é norma jurídica, e portanto deve ser observada. Vale destacar, ainda, que o cuidado em nada se relaciona com o afeto quanto a um sentimento, por isso, o termo mais adequado seria “abandono do dever de cuidado”.

Ressalta-se, também, que para que incorra aos pais a responsabilização e condenação pela omissão do dever de cuidado pelos pais, embora haja grandes discussões acerca do assunto, a doutrina majoritária entende que estes danos devem estar pautados no caso concreto, tendo a comprovação que a ausência do cuidado prejudicou um ou mais direitos da personalidade do ofendido.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 05 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.403, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 05 maio 2021.

CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Princípio da afetividade no Direito de Família**. Rio de Janeiro: Renovar, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v. 6. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

GUIMARÃES JÚNIOR, Vilmar. **Responsabilidade Civil pelo Abandono Afetivo**. 61f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/8396/1/20925880.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2021.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos** – além da obrigação legal de caráter material. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Direito da Criança e do Adolescente**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2007.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOPES, Anderson Alves. O afeto como base necessária para a formação da família. In: **Revista Âmbito Jurídico**, São Paulo, 2019. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-de-familia/o-afeto-como-ba-se-necessaria-para-a-formacao-da-familia/>>. Acesso em: 05 maio 2021.

MACHADO, Gabriela S. Linhares. Análise doutrinária e jurisprudencial acerca do abandono afetivo na filiação e sua reparação. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/23666/analise-doutrinaria-e>>.

-jurisprudencial-acerca-do-abandono-afetivo-na-filiacao-e-sua-reparacao#ixzz3noNvk0sh> Acesso em: 06 abr. 2021.

MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. SARAIVA, Mariana de Souza. A responsabilidade civil por abandono afetivo. *In: Pista: Periódico Interdisciplinar [Sociedade, Tecnologia e Ambiente]*, Belo Horizonte, v. 1, n. 2, 2019. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/pista/article/view/21721>>. Acesso em: 05 maio 2021.

MARIN, Brunna; CASTRO, Caroline. Abandono afetivo e o ordenamento jurídico brasileiro. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25122/abandono-afetivo-e-o-ordenamento-juridico-brasileiro/1>> Acesso em: 10 maio 2021

MOURA, Andreza Feitoza de; PAULA, Bruna Souza. **Direito fundamental a convivência familiar e o abandono afetivo**. Disponível em: <<https://www.unifor.br/documents/392178/3101527/GT6+Andreza+Feitosa+de+Moura+e+Bruna+Souza+Paula.pdf/d2247096-dc87-e5e6-67e1-9698c62499f8>>. Acesso em: 15 maio 20221.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. v. 5. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 25. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: direito de família**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROSENVALD, Nelson. **Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005.

SANTOS, Marina A. de Souza. Da natureza jurídica do afeto nas relações paterno/materno-filiais: princípio. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/42814/da-natureza-juridica-do-afeto-nas-relacoes-paterno-materno-filiais-principio#ixzz3nRneSr8J>>. Acesso em: 10 maio 2021.

SIQUEIRA, Milena Cibelle. O abandono afetivo como motivo ensejador da destituição do poder familiar. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2015. Disponível

em: <<https://jus.com.br/artigos/44948/o-abandono-afetivo-como-motivo-en-sejador-da-destituicao-do-poder-familiar>> . Acesso em: 10 maio 2021.

TARTUCE, Flávio. O Princípio da Afetividade no Direito de Família. *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2012. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>> . Acesso em: 18 abr. 2021.

TARTUCE, Flávio. Da indenização por abandono afetivo na mais recente jurisprudência brasileira. *In*: **Migalhas**, portal eletrônico de informações, 2007. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,-MI262537,61044-Da+indenizacao+por+abandono+afetivo+na+mais+recente+jurisprudencia>> . Acesso em: 16 abr. 2021

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento Civil-Constitucional Brasileiro. *In*: TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. 3. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VIANNA, Roberta Carvalho. O instituto da família e a valorização do afeto como princípio norteador das novas espécies da instituição no ordenamento jurídico brasileiro. *In*: **Revista da ESMESC**, Florianópolis, v. 18, n. 24, 2011. Disponível em: <<https://www.revista.esmesc.org.br/re/article/viewFile/41/45>> . Acesso em: 19 abr. 2021.



28

Kátia Pani Areal Spala
Tauã Lima Verdan Rangel

A FAMÍLIA MULTIESPÉCIE
COMO DESDOBRAMENTO
DAS RELAÇÕES CONTEMPORÂNEAS:
O *PET* COMO INTEGRANTE DO NÚCLEO FAMILIAR

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A sociedade contemporânea tem como característica marcante a diversidade, em que as famílias se tornam centro de interação entre várias raças, etnias e religiões. Assim, as relações fundadas na dignidade humana e no afeto, visto que os membros da família compartilham funções de forma igualitária, não sendo mais essas definidas por gênero. Insta salientar, que anteriormente nas famílias tradicionais, ao homem era conferido o poder de chefe do lar com a função de provento da família, a mãe era conferida o dever cuidar do lar e das crianças. Atualmente, o que se percebe, de fato, é um modelo de família nuclear, não existindo formas taxativas, assim, encontra-se um grande número de mães que trabalham fora para buscar o sustento do lar, e pais responsáveis pelos afazeres da casa e cuidados com os filhos. (RODRIGUES, 2012).

Diante das transformações ocorridas na família contemporânea, esta se caracteriza pela multiplicidade de arranjos familiares entre pessoas adultas, filhos e pets. Neste quadrante, a sociedade tem apresentado novos formatos de família, as quais algumas encontram-se juridicamente tuteladas, tais quais a família monoparental, homoafetiva entre outras, no entanto alguns arranjos familiares encontram-se em busca de reconhecimento jurídico. (JATOBÁ, 2014).

As mudanças sociais no século XXI estão cada vez mais céleres, ao passo que a legislação fica estagnada, tornando-se arcaica, de modo ao não acompanhar todas as novidades surgidas, principalmente ao se tratar do elo familiar. No contexto da família, a todo momento, surgem novos modelos de entidades familiares, encontrando-se à mingua da legislação e que geram pretensões de efeitos jurídicos decorrentes de qualquer família. No entanto, para que sejam reconhecidos e tenham seus direitos resguardados, seus integrantes buscam se so-

correr no judiciário na tentativa de terem seus direitos reconhecidos e resguardados. (PINHEIRO; CANDELATO, 2017).

Diante das inovações na concepção de família através das relações afetivas em que o afeto se tornou elemento essencial para caracterização da família contemporânea. Assim, tanto a doutrina quanto a jurisprudência já admitem a relevância do afeto para o desenvolvimento familiar, sobrepondo-se até mesmo sobre vínculos biológicos e gerando efeitos jurídicos (PEREIRA, 2014, p. 53-54 *apud* PINHEIRO; CANDELATO, 2017, s.p).

A concepção de família diante dos laços de afetividade demonstra-se como um marco na sociedade moderna, diante da aceitação de novas configurações familiares bem distante dos arranjos tradicionais, em que era baseado unicamente no casamento entre homem e mulher. O novo ideal de família é baseado nos ideais de pluralismo, afetividade, solidariedade e igualdade (LÔBO, 2012 *apud* FREIRE JUNIOR; SILVA, 2017). Assim, a família passa a ter um papel importante na felicidade e no crescimento de seus membros e da sociedade, em que, o elo que une duas pessoas é, portanto, o afeto, que adquiriu reconhecimento e, a partir daí, foi inserido na ordem jurídica. Deste modo, a concepção de família foi constitucionalizada de forma eudemonista e igualitária, dando-se maior destaque ao afeto e a individualidade (FREIRE JUNIOR; SILVA, 2017).

De acordo Lúcia Weber (s.d *apud* DEREVECKI, 2019), o ser humano já nasce a procura de afeto, ao brincar com os adultos e interagir não é um capricho da criança, mas sim a busca por necessidade dela. Outrossim, não é à toa que logo após o parto o bebê tende a diferenciar a voz e o cheiro dos seus pais, de modo a emparelha seu batimento cardíaco com os pais (WEBER, s.d *apud* DEREVECKI, 2019). Assim, afirma Weber (s.d, s.p *apud* DEREVECKI, 2019, s.p) “essa é exatamente a distância do colo, ou seja, o bebê vem pronto para amar e precisa dos vínculos afetivos desde seu nascimento.

De forma natural, o desejo do ser humano e de cuidar e ser cuidado, a inserção do cuidado do zelo no seio familiar e um ato de extrema importância. Tendo em vista que cuidar é mais que um ato, é uma atitude, apresentando-se uma atitude de ocupação, de preocupação e de responsabilização, além de envolvimento afetivo com outros. A reciprocidade no cuidado com o outro deve ser guardado dentro do mais puro sentimento, o qual é de grande valor ao que decide cuidar e ao que aceita ser cuidado (BOFF, 2008 *apud* OLTRAMARI, RAZERA, 2013).

Deste modo, a família é concebida como o primeiro sistema no qual um padrão de atividades, em que, o papel e as relações ditas interpessoais compartilhadas pela pessoa que se encontra em pleno desenvolvimento. Assim, com a relação de troca e compartilhamento de amor, afeto, zelo e cuidado entre os indivíduos, que se dará a base de seu desenvolvimento tanto físico quanto psíquico (SIGOLO, 2004 *apud* SILVA *et al*, 2008). Sigolo ainda descreve a família como:

(...) espaço de socialização infantil”, pois se constitui em “mediadora na relação entre a criança e a sociedade”. Nas interações familiares “padrões de comportamentos, hábitos, atitudes e linguagens, usos, valores e costumes são transmitidos” e “as bases da subjetividade, da personalidade e da identidade são desenvolvidas. (SIGOLO, 2004, p.189 *apud* SILVA *et al*, 2008, p. 216).

Nesse aspecto a família destaca-se diante da afetividade nas relações familiares, em que, deixou de ser uma instituição protegida em si mesma, a qual não se importava com a felicidade de seus membros, para se transformar em *lócus* (lugar) onde será desenvolvido sua personalidade (SCHREIBER 2013, p. 226 *apud* SARA, 2018, s.p). Diante das mudanças no seio familiar, o foco da proteção desloca-se da família em si mesma para valorizar cada um dos seus membros. Visto que a instituição familiar deve ser protegida, mas não como algo superior às vontades dos seus membros, mas sim ser um instrumento da concretização pessoal e da realização da tão sonhada busca pela felicidade de cada um de seus integrantes (SARA, 2018). Nesse sentido Paulo Lôbo

(2004, s.p) descreve sobre o novo aspecto funcional da família, em que, “a realização pessoal da afetividade, no ambiente de convivência solidariiedade, é a função básica da família de nossa época”.

Por conseguinte, diante da realização de seus membros a família passa a ser o meio de possibilidades, para realização de conquista, sonhos, projetos, progresso humano e existencial, de fato desempenhando-se a valorização do ser humano e de sua dignidade. Mesmo diante de tantas mudanças sofridas no núcleo familiar, ela continua sendo a base da sociedade. No entanto, as normas de Direito de Família não visam somente a proteção da instituição “família”, passando-se a tutelar a pessoa humana, a qual está inserida nesta instituição familiar (SARA, 2018).

Comprovadamente, os laços afetivos que unem os indivíduos asseguram o apoio psicológico e social entre os membros de uma família. A família passa confiança ao indivíduo ajudando no enfrentamento das dificuldades e estresse provocado no cotidiano da vida (OLIVEIRA; BASTOS, 2000 *apud* DESSEN; POLONIA 2007). Essas relações criam redes de apoio que possa ser ativada, principalmente em momentos críticos, passando o sentimento força e de pertença para o indivíduo, encorajando-o a buscar soluções para seus conflitos. (DESSSEN; POLONIA 2007).

Com a convivência em família, os filhos, os pais, os parceiros, ou qualquer outro membro desta família, faz com que estes desenvolvam suas qualidades e aprendam com as experiências vivenciadas no seio família. Insta salientar que as experiências promovem o crescimento pessoal, sendo conhecido como amadurecimento. Portanto a convivência familiar, de acordo com Lôbo (2011, p. 19), “é o ninho no qual as pessoas se sentem recíproca e solidariamente acolhidas e protegidas, especialmente as crianças”. Diante disso, a família é uma instituição busca atender a efetivação do princípio da dignidade humana, do mais, assegurar aos seus membros os direitos de personalidade. (SARA, 2018),

A família é uma das instituições mais antigas, sendo o elo de sustentação para os indivíduos, afinal, na família aprende-se a interagir e conviver com o mundo, do mais, e nela que os indivíduos são preparados para a vida. Dentro do seio familiar, em que predomina o amor, respeito, paciência e cumplicidade os membros tendem a serem indivíduos mais seguros e aptos para o convívio social. As recordações da infância de momentos de alegria são para sempre levadas nas lembranças, momentos de convívio, de zelo, de afeto de conversarão ao redor da mesa. Enfim, dentro da família o indivíduo possui inúmeras oportunidades de tornar-se realizada e feliz. (LIBANORI, 2016).

A DESCOISIFICAÇÃO DO ANIMAL RECONHECIMENTO DA SENCIÊNCIA

A relação ancestral entre o homem e os animais, vem sendo demonstrada ao longo da história através de registros antigos. Registros esses de pintura rupestre que até os dias de hoje é encontrado na Caverna de Chauvet, localizada no sudeste da França, região conhecida como sendo o Vale Ardèche, imagens datadas de 36 mil anos atrás. (DIAMOND, 2010 *apud* BACELAR, 2012).

Encontrar expressão simbólica dos antepassados e em estado de conservação, ajuda a entender como eles viviam. Assim, qual era o sentimento que aquele homem ou mulher, há 36 mil anos, se reservou e dedicou a colocar em paredes de uma caverna imagem de animais? O registro mais antigo, é a imagem de leões-da-caverna europeus, tendo registros de cavalos, leopardos, auroques, renas, mamutes, e até mesmo rinocerontes. (QUAMMEN, 2007, *apud* BAPTISTELLA, 2015).

Esses relatos históricos agregaram um fato valioso, que comprova a relação entre animais humanos e não-humanos. Desta relação

com os animais, originou-se o processo de domesticação e, diante da domesticação a relação homem animal se fortaleceu criando vínculo de afeto, amizade e amor (XIMENES, 2018). Estes animais que, ao serem domesticados, adquiriram o sentimento de “família”.

Partindo do ponto de vista de não os distinguir em razão de espécie, adentra-se ao biocentrismo, essa teoria propõe a noção de que todas as formas de vida são importantes. Na contramão, o antropocentrismo, prega a ideia de que humanidade é o centro do universo, tendo as demais espécies que servir aos homens. O conceito de biocentrismo, nesta toada, busca uma igualdade entre os seres humanos, tirando estes de sua posição centralizadora e coloca todas as formas de vida em posição igualitária, de forma que nenhuma espécie fique em situação superior a outra. Para os que defendem o biocentrismo, não existem divisões entre a humanidade e o ambiente, sendo um dependente do outro para se desenvolver e sobreviver (STOPPA; VIOTTO, 2014).

Aos animais não-humanos é dispensado um tratamento antiético, em que não se considera a relação existente entre homens e animais não-humanos, sendo evitada de crueldade. Outrossim, a relação de proteção disponibilizada do homem ao animal, em que a proteção está vinculada seu próprio bem-estar, não estando direcionada unicamente para o animal (LEVAI, s.d). Assim, percebe-se que “os animais – embora seres vivos dotados de sensibilidade e movimento próprio – não são considerados por sua natureza intrínseca, mas em função de um interesse humano subjacente” (LEVAI, s.d, p. 01).

Singer (2002) ergueu a proposta ética de inclusão dos animais dentro da consideração moral, de outro modo, na perspectiva da crítica às tradições filosóficas antropocêntricas e religiosas, hierarquizadas no homem desde a infância. Ora, novos interesses devem constituir um novo parâmetro, em que, para se ter interesses se faz necessário que o ser em questão tenha capacidade de sentir bem-estar e prazer, dor e sofrimento. A viabilidade do princípio da igualdade encontrará infinita-

mente dentro de amplitude maior, de modo a abranger tanto os seres da espécie *Homo sapiens* como também as demais espécies dotadas de sensibilidade e consciência. (FELIPE, 2016).

Ao analisar a dignidade entre espécies, vale ressaltar o termo “dignidade”, mesmo sendo um termo em constante evolução e (re) construído a cada momento histórico. Destarte, a palavra dignidade deriva do latim *dignitas*, *dignitatis*, que significa virtude, consideração, honra; cargo e antigo tratamento honorífico; função, honraria, ligada ao título ou cargo que confere ao indivíduo uma posição graduada (SIQUEIRA; COUTINHO, 2016). Estudos sobre a “dignidade animal”, a qual visa os valores da condição jurídica da dignidade dos animais não humanos, encontra-se dentro de uma abordagem crítica diante do valor atribuído ao homem, não demonstrando interesse na forma que outros seres vivos detenham a dignidade. (MARCON, 2020).

Diante da concepção de dignidade, encontra-se, também, inerente em relação a outros animais, sendo dois posicionamentos:

Para Singer, o critério da sensibilidade outorga status moral aos indivíduos sensíveis e insere-os em uma comunidade moral, o que os torna indivíduos dignos de serem respeitados. A dignidade do animal não-humano é inerente a eles pelo simples fato de apresentarem a capacidade de sentir. A dignidade animal também tem sido defendida na tese dos direitos dos animais liderada pelas idéias de Tom Reagan. [...] Reagan defende, de forma clara e incisiva, o direito de um animal ser tratado com respeito como um indivíduo com valor inerente (dignidade) [...] (FELIPE, 2008, p. 56 *apud* PEREIRA; MEDEIROS, 2009, p. 24).

A dignidade a qual possui o animal não se difere dos humanos, a dignidade do animal humano se encontra além da dignidade do animal não humano, conforme palavras de Peter Singer:

A verdade é que o apelo à dignidade intrínseca dos seres humanos parece resolver os problemas do filósofo igualitário apenas enquanto permanece inquestionado. Quando perguntamos por

que razão todos os seres humanos - incluindo bebês, intelectualmente incapacitados, psicopatas criminosos, Hitler, Estaline e os outros - têm um tipo de dignidade ou valor a que nenhum elefante, porco ou chimpanzé poderá alguma vez aspirar, vemos que esta questão é tão difícil de responder como o nosso pedido inicial de apresentação de um qualquer fato relevante que justifique uma desigualdade entre os humanos e os outros animais. (SINGER, 2004, p.177 *apud* MENDONÇA; RANGEL, 2019, s.p).

Ao contar da história, os humanos se dividem acerca de posicionamentos em relação aos animais, ao ponto que nem sempre os animais não humanos receberam títulos de membros da família, ou tão pouco aceitar que esses seres são capazes de sentir frio, dor, amor, fome. Insta salientar, que por este motivo, uma parte da humanidade explorou e ainda nos dias atuais, explora os animais não humanos. No entanto, a de se constatar que algumas pessoas já questionaram este tipo de cultura de exploração pelo mundo inteiro, surgindo questionamentos e uma grande preocupação com ao tratamento que ora era empregado os animais domésticos e não domésticos. (LIMA, 2016).

Assim, surgiu o reconhecimento dos primeiros direitos dos animais por todo mundo. Diante disso, várias culturas se pronunciaram e se dividem, assim como ocorre, em países como França, Portugal, Áustria, entre outros da Europa. (ROSA, 2016). Nestes últimos anos, diversos entendimentos jurídicos vêm considerando a senciência dos animais no Brasil, além do reconhecimento da senciência que consagrará sua dignidade animal. Nesse sentido, segue na Câmara dos Deputados ao menos 25 projetos de proteção animal, dentre os projetos encontra-se o de proibição de exibição de animais em zoológicos, proibição da comercialização de animais domésticos, entre outros projetos que visam a vida e a dignidade animal (HAJE, 2019).

Assim, “ser senciência” caracteriza ser consciente, sendo um sujeito de experiências, significando, ser capaz de entender e experimentar aquilo que lhe acontece. No entanto, um organismo somente tem

acesso a experiências se este tiver uma organização e um ambiente que lhe proporcione ter a capacidade para a consciência, além de possuir um sistema nervoso cujo funcionamento dá origem à consciência entre outras estruturas (STROPPIA; VIOTTO, 2014).

A Constituição Federal de 1988 é uma das primeiras do mundo a expressar a preocupação com o meio ambiente. Deste modo, as normas referentes ao direito ambiental possuem status constitucional. Em seu artigo 225, § 1º, VII, a Constituição veda as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. Ao modo, que o legislador se dedicou a tutelar todos os animais, sendo domésticos, selvagens, de produção, ou outros, reconhecendo a sensibilidade destes animais. A proteção constitucional delimitada aos animais se faz importante, ao ponto de ser reconhecida até mesmo dentro da esfera penal, considerada a *última ratio* do direito, na Lei 9.605 de 1998. Assim, torna evidente que o Código Civil de 2002, se encontra obsoleto, diante do fato, de considerar o animal como coisa, sendo um bem com expressão econômica. (MONTEIRO, 2019).

O Plenário do Senado aprovou em agosto de 2019 o Projeto de Lei da Câmara nº 27, de 2018 (PLC 27/2018), que tem como objetivo um regime jurídico diferenciado para os animais. Pelo texto apresentado na PLC 27/2018, os animais não serão considerados objetos. Deste modo, diante da aprovação no Senado, a matéria retorna para a Câmara dos Deputados. De iniciativa do deputado Ricardo Izar (PP-SP), o projeto busca estabelecer que os animais terão natureza jurídica *sui generis*, portanto, sujeitos de direitos despersonalizados. Deste modo, serão reconhecidos não como coisa, mas como seres sencientes, sendo dotados de natureza biológica e emocional e, portanto, passíveis de sofrimento. (SENADO, 2019).

A FAMÍLIA MULTIESPÉCIE EM DELIMITAÇÃO

A evolução da sociedade devido as modificações sociais têm alterado o direito de família, sendo perceptível que ocorreu uma despatrimonialização e conseqüentemente uma valoração da afetividade dentro do meio familiar. Por conseqüente a afetividade ganhou destaque dentro da relação entre homem e animal, sendo uma realidade em evidência (LEVY, 2010). Assim, a domesticação dos animais foi a grande influenciadora para um convívio mais próximo, criando-se vínculo entre o animal humano e o não humano. Diante do aumento da convivência de homens com animais, criou-se uma relação baseada no afeto, no companheirismo e na amizade. (GALILEU, 2018).

Diante da pesquisa realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, no ano de 2013, restou comprovado o aumento de animais de estimação nos lares brasileiros. A inclusão do animal se dá devido a busca constante pela felicidade, por companheirismo, transformando essa relação no elo de afeto e cumplicidade entre pet e o homem. (CHAVES, 2016).

O fato de que gatos e cães, entre os outros animais constituem parte da família sendo um fenômeno em crescimento. Este fenômeno começou, no Brasil, no fim do século XX quando a função de controle de pragas e guarda da casa a qual eram atribuídas as espécies, restou superada pela função de companhia desenvolvida pelos pets em relação aos seus tutores. Com as mudanças ocorridas em relação aos animais nos padrões familiares, os pets passaram a assumir a função de companhia, sendo está disposta não só para as crianças, bem como para os adultos. (LIMA, s.d *apud* CARRÃO, 2017).

A nova tendência e a cada dia mais os animais de estimação serem efetivados membros da família, devido ao seu intenso elo afetivo qual fora desenvolvido (VIEIRA, 2015 *apud* WISNIEWSKI, 2019).

A sociedade passa por um momento de solidão, em que as pessoas se encontram cada vez mais sozinhas, por consequente, se apegam aos seus animais domésticos. Em decorrência deste apego, há um crescente número de animais considerados como membros da família. Chaves, ainda, esclarece que, no ano de 1995, cerca de 55% dos norte-americanos se consideravam sendo “pais” dos seus pets (CHAVES, 2016). Dentro das famílias que não possuem filhos, esse número é ainda maior, tratando seus animais como filho.

Diante do apego do homem ao seu pet, e devido aos diversos tipos de entidades familiares, constituídas através do vínculo afetivo entre seus membros, eis que surge a família “multiespécie”, sendo uma novidade no Direito de Família (DIAS, 2018). Nesse sentido, para melhor compreensão Pereira conceitua família multiespécie, sendo, “a família formada pelo vínculo afetivo constituído entre seres humanos e animais de estimação” (PEREIRA, 2017, s.p). Em relação à família multiespécie, Sobral completa que “estas se baseiam no afeto, na solidariedade recíproca entre seus membros, respeito às liberdades individuais, proteção mútua, cooperação, auxílio material e psicológico, com o intuito de garantir a dignidade da pessoa humana”. (SOBRAL, 2017, s.p).

Nessa nova espécie de família, que tem como princípio-base a afetividade, os humanos adotam gatos, cachorro e outros tipos de animais domésticos, carinhosamente os chamam de filhos e tratam como se sua prole fosse. Por consequente, os animais tornam-se a cada dia elementos necessários dentro da célula familiar onde se encontram inseridos (SANTOS, 2015, p. 167 *apud* CHAVES, 2016, p.10). Deste modo, diante do exposto, o que se pode afirmar é que esses bichinhos oferecem companheirismo e afeto incondicional aos seus tutores.

Do mais, podem também proporcionar benefícios à saúde, em que, a presença de um animal doméstico na convivência do dia a dia tende a ajudar a combater a solidão e o isolamento, do mais, ainda estimula a convivência social e a prática de atividade física (LONGEVITAT,

2018). Os laços criados nesta relação animal humano e não humano, se tornam vínculo afetivo tão forte que em casos de luto ou até mesmo sentimento de angústia em relação a perda e a despedida, os animais surgem como fonte de renovo e acalento (KNEBEL, 2012). Diante dessa realidade, esse novo grupo familiar em que seus membros são pessoas e animais, encontram-se vinculadas por laços de afetividade (SOBRAL, 2017). No entanto, não basta dizer que tem um pet, ele precisa realmente fazer parte desse elo familiar, assim Cristiano Sobral leciona:

A definição da família multiespécie inclui algumas características como o reconhecimento familiar, tendo o animal como membro do núcleo familiar, consideração moral, apego, convivência íntima e inclusão em rituais (como celebração de aniversário ou enterro (SOBRAL, 2017, s.p).

Deste modo, para se identificar uma família multiespécie, faz-se necessário verificar o simbolismo da relação familiar. Nas características básicas da família multiespécie encontra-se a afetividade, a intimidade e a consideração. Ao se referir a consideração, essa deverá ser demonstrada em público, incluído esse pet no seio familiar, devendo ter os mesmos direitos, estando esses ligados a saúde e convívio do pet, como ir ao veterinário, sair para passear com a família, entre outros. A intimidade será considerada a vivência dentro de casa, em que os cômodos não serão santuário dos humanos, tendo o pet livre acesso pela casa, residindo, dormindo e fazendo suas refeições dentro da residência. (CARRÃO, 2017).

Na afetividade, este pet receberá amor e afeto como os demais membros da família, devendo os demais membros tratar o animal de forma igualitária em seus sentimentos. Tal realidade revela a mudança nas relações e status e posição dos animais em relação aos humanos e à sociedade humana (CHAVES, 2016). Assim, Chaves (2016) esclarece que “o acesso à habitação termina por ser uma evidência concreta de que os animais de companhia não são membros da família apenas no sentido figurado” (WHITE, s.d, p.855 *apud* CHAVES, 2016, p.12).

Como no modelo familiar plural aceito no ordenamento jurídico, a família multiespécie segue o mesmo padrão, em que pode ter vários arranjos e combinações, desde que estejam presentes as características que configuram uma família multiespécie (CARRÃO, 2017). Com o crescimento no número de casas com animais sendo considerados não só como membros da família, mais especificamente “filhos”, torna-se esperado que demandas judiciais envolvendo a guarda de animais de companhia cheguem ao Judiciário. (LIMA, 2016).

Assim, diante da importância dos animais, muitos países visando o bem-estar e proteção desses seres passaram a adotar norma específica (WISNIEWSKI, 2019). Deste modo, em âmbito internacional, cita-se a Convenção Europeia que dispõe sobre os direitos dos animais:

A Convenção Europeia dos Direitos dos Animais de Companhia estabeleceu o dever especial do detentor do animal a cuidar, de modo a não colocar em causa os parâmetros de bem-estar, e vigiá-los de modo a evitar que este coloque em risco a vida ou a integridade física de outros animais e pessoas. (VIEIRA, 2016, p. 54 *apud* WISNIEWSKI, 2019, p.24).

Ao tratar de práticas de maus-tratos contra animais em âmbito brasileiro, apesar de existir legislações contra a prática de maus tratos, esta restringe-se praticamente de forma superficial. Este é um dos motivos que se tem dificultado o reconhecimento do fato de animais de estimação serem detentores de direitos. (SOUZA, 2020). Ao defender os direitos dos animais, Rodrigues leciona:

O animal possui vida e direito a vida, exatamente por isso, precisa ser respeitada. Em outras palavras; é obrigatório compreender o direito à vida dos animais não humanos igualmente ao direito dos humanos, ou seja, há de ser reverenciada a vida em sua existência até os limites naturais. Seres sensíveis, com capacidade de sofrer, independentemente do grau da dor ou da capacidade da manifestação, devem ser respaldados pelo princípio da igualdade e fazem jus a uma total consideração ética. Infligir dor aos animais não humanos, não desculpa qualquer

tese de domínio dos interesses do homem, sobretudo quando o fim é a lucratividade. (RODRIGUES, 2010, p. 209 *apud* WISNIEWSKI, 2019, p.25).

Diante disso, o que se observa é que a discussão envolvendo pets no Brasil tem se tornado tema recorrente, devido a busca pela tutela efetiva aos direitos dos animais. Essa discussão se faz necessária para uma mudança de paradigmas e concepções em relação a proteção destinada aos animais, priorizando seu bem estar e seu status jurídico. (MALGUEIRO, 2017).

Inclusão é a palavra que tem gerido o modo e em relação aos animais não se faz diferente (MALGUEIRO, 2017). Assim, pensando em formas de proteção e inclusão no Brasil, já é possível fazer o registro do pet de estimação. O registro encontra-se disponibilizados nos cartórios de títulos e documentos em grande parte Brasil, sendo a procura, a cada dia maior. No entanto, o serviço de registro não é obrigatório aos cartórios, sendo facultativo ofertar tal serviço.

O Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) é o responsável pela validação da certidão. Para realização do registro, o cartório solicitará dados do animal de estimação e documentos pessoais do guardião do pet (CADB, 2020). Ainda sobre o registro de animais domésticos, o CADB (Cadastro de Animais Domésticos do Brasil), oferta, via internet, o auxílio de conscientizar os tutores de pets da importância a qual possui o cadastro para segurança, do animal, do mais, o intuito e inibir o abandono através do registro de identificação. (CADB, 2020).

Tamanha a importância e a dimensão dos animais e sua proteção que o Estado de São Paulo, por meio de Assembleia Legislativa, aprovou o Projeto de Lei nº 6.837, de 2017, que dispõe: “Dispõe sobre a criação do Sistema Federal de Proteção Animal (SIFEPA) e da Delegacia Eletrônica de Proteção Animal (DEPA), para a prevenção e repressão de

infrações criminais e administrativas contra animais". (ASSEMBLEIA LEGISLATIVA, 2016, online). Deste modo, hoje, já existe em funcionamento a delegacia virtual especializada em crimes contra animais. Assim, entre as atribuições da delegacia, encontra-se receber denúncias de agressões, efetuar o boletim de ocorrência e se for o caso, encaminhar para a delegacia de polícia local. (CADB, 2020). Além disso,

A Depa é um link dentro do site da Secretaria de Segurança Pública estadual, ligado às polícias Civil e Militar, no qual qualquer pessoa poderá fazer denúncias de maus-tratos a animais, inclusive postando fotos e vídeos. Ela criará um canal único no âmbito estadual que fará a distribuição online das ocorrências diretamente às delegacias mais próximas do local dos fatos. Após completada a denúncia, a secretaria terá até dez dias para entrar em contato com o denunciante, informando o andamento da apuração. (CADB, 2020, s.p).

As denúncias podem ser feitas por qualquer pessoa, inclusive enviando vídeos e fotos dos animais. Os registros das ocorrências efetuadas e confirmadas são distribuídos e encaminhados às delegacias que se encontram mais próximas do local da ocorrência. Um fato importante é que a Secretaria de Segurança Pública disponibilizara de até dez dias para comunicar com quem fez a denúncia e apresentar o andamento da investigação. (CADB, 2020).

Visando ao melhor interesse e à proteção aos animais, foi apresentado na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei (PL) nº 2.938/20, de autoria do Deputado Fred Costa, que visa proibir que pessoa com registro de atos de maus-tratos a animais tenha a possibilidade de adotar animais ou reaver a guarda destes, em um período de oito anos. O texto visa inserir novos dispositivos na Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/1998) e encontra-se, atualmente, tramitando na Câmara dos Deputados. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2020).

A FAMÍLIA MULTIESPÉCIE NOS TRIBUNAIS: A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM PROL DO PLURALISMO FAMILIAR

Com a dissolução da união estável e do vínculo conjugal, os pets têm sido objeto de disputas de guarda e, até mesmo, de prestação de alimentos. No entanto, no ordenamento jurídico pátrio, não se encontra tutela jurídica específica ao caso da família multiespécie. Assim, faz-se necessária a criação de uma legislação específica para regular essa nova realidade social, com normas que visem tutelar a melhor condição para o animal. (DIAS, 2018).

Com o fim das relações entre os cônjuges/companheiros na família multiespécie como em outras famílias, seus membros, na grande maioria das vezes, saem da relação dilacerados, restando certo, que o pet por não entender o que está acontecendo é o que mais sofre (ISSA, 2018). Diante disso, acontecem relatos de aumento de peso, perda do desejo de brincar, falta de apetite entre outros, esse momento para ele é um luto, estando todas as partes afetadas (ISSA, 2018).

Diante da aceitação do arranjo familiar (multiespécie) e a falta de tutela pelo ordenamento jurídico, de modo a não garantir os interesses de seus membros, principalmente em relação ao pet, surge-se uma insegurança jurídica (CABRAL; SILVA, 2019). Acresça-se, ainda, que a família multiespécie é hoje uma realidade, e demandas judiciais envolvendo-a e outro fato, o que em muitos casos gera dor e sofrimento aos seus integrantes (LORENÇO; SOUZA, 2020). Nas palavras de Chaves,

O Judiciário brasileiro passou a receber um crescente número de demandas, nas quais ex-cônjuges buscam a concessão da guarda compartilhada; direito de convivência (ou de visitação) e a divisão de despesas dos seus “filhos peludos”. Tais demandas só existem em decorrência das relações afetivas e vínculos emocionais construídos dentro desse arranjo familiar.

Em contrapartida, existe a morosidade do Congresso Nacional brasileiro em normatizar esse novo modelo de família e criar institutos próprios para atender os anseios da sociedade. (CHAVES, 2016, s.p *apud* LORENÇO; SOUZA, 2020, p.81).

Além disso, vêm emergindo, por todo território nacional, a questão da guarda de animais, sendo encaminhada às Varas de Família por causa da desobjetificação dos animais no cerne da família multiespécie. Assim, pelo operador do Direito, têm sido aplicados, por analogia, a legislação relativa ao direito de família, principalmente em relação à guarda. Consequentemente, fica o caso a cargo do juiz como resolver a demanda, em razão de não haver legislação específica para guarda de animais domésticos (CARRÃO, 2017).

Nesse sentido, as decisões proferidas pelos tribunais devem ser certeiras, tendo em vista o destinatário final e que afetam como um todo a família. Deste modo, o posicionamento do magistrado deve ser no sentido do bem-estar do pet, a fim de alcançar tal premissa como objetivo principal (LEVISKI; DUARTE, 2019). Do ponto de vista da atualidade Leviski e Duarte (2019, p.09) pontuam que “os animais têm enfrentado grandes avanços em termos de matérias legais, campo da bioética e ciência, o que vem atribuindo status ultrapassado ao atual Código Civil em menos de duas décadas”.

No que tange à analogia na aplicação da guarda compartilhada aos pets, Péricard (2018, p. 52 *apud* CABRAL; SILVA, 2019, p.11) expõe que alguns legisladores mais progressistas defendem que apesar da “ausência de norma regulamentadora da guarda de animais de estimação no Brasil e da impossibilidade de os magistrados absterem-se de julgar (princípio da vedação ao *non liquet*)”, sendo possível a aplicação por analogia a guarda compartilhada. Diante da aplicação do instituto da guarda compartilhada à família multiespécie, Aline Seixas complementa:

(...) essa alternativa se mostra a ideal, uma vez que o animal terá a atenção de ambos ex-cônjuges, sendo seus gastos

divididos entre eles. Na guarda compartilhada o excônjuges possuem os mesmos direitos e deveres sobre o animal, sendo regulando o direito de visitas por meio de decisão judicial ou de forma pacífica em comum acordo. (SEIXAS, 2017, p.114 *apud* CABRAL; SILVA, 2019 p. 12).

O posicionamento no sentido de aplicação do instituto da guarda compartilhada decorre da compreensão de que não visa impossibilitar o convívio do pet com a outra parte. Assim, do mesmo modo que a guarda dos filhos respeita o princípio do melhor interesse da criança, a guarda dos pets deve assegurar o melhor interesse do animal. (FERREIRA, 2017). Tal assunto é tão importante que o Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM discutiu sobre a temática e sedimentou o seu entendimento afirmando, em seu enunciado 11, que “na ação destinada a dissolver o casamento ou a união estável, pode o juiz disciplinar a custódia compartilhada do animal de estimação do casal”. (BRASIL, 2015, s.p *apud* SANTOS, 2020, s.p)

Insta salientar que, no Brasil, atualmente, as demandas à que se referem à família multiespécie tendem a ir para vara tradicional de família. No entanto, existem vários projetos de lei no sentido de regulamentar a guarda e visitação nos casos referentes a família multiespécie (SANTOS 2020). Diante da necessidade de norma reguladora, foi apresentado em 2011 um dos primeiros Projeto de Lei sob nº1058/2011 (PL), o projeto de Lei foi apresentado pelo Deputado Marcio França.

A justificativa para a criação da PL foi a instabilidade das relações conjugais, pois diante do rompimento da sociedade conjugal a família multiespécie fica à mercê do julgador por não possuir uma legislação própria. A grande controvérsia se dá em face da guarda e visitação dos filhos pets, e em alguns casos a obrigação alimentar. No entanto, o Projeto de Lei nº 1058/2011 se encontra arquivado desde o ano de 2015. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2011).



Seguindo em busca de uma norma regulamentadora, no ano de 2015, foi apresentado o Projeto de Lei (PL) nº 1.365. Mencionado Projeto de Lei foi apresentado pelo Deputado Dr. Ubiali na 54.^a Legislatura da Câmara dos Deputados, perante a Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável. Sobre a justificativa, buscava-se o melhor interesse do animal, diante do rompimento conjugal, porém, após votação foi arquivada no ano de 2019. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2015). Ademais, a Senadora Rose de Freitas, no ano de 2019, apresentou o Projeto de Lei nº 542, oportunidade que frisou, em sua justificação, o espaço afetivo que os animais ocupam dentro dos lares brasileiros, sendo muitos os casos de família multiespécie (SENADO FEDERAL, 2018). Por fim, a Senadora expôs o objetivo do projeto:

Por fim, com o objetivo de promover a pacificação familiar nos casos em que o compartilhamento de custódia não seja recomendado ou não esteja funcionando, o projeto prevê quatro hipóteses de perda da posse e da propriedade dos animais de estimação em favor da outra parte, nos casos de: a) descumprimento imotivado e reiterado dos termos da custódia compartilhada; b) indeferimento do compartilhamento de custódia nos casos de risco ou histórico de violência doméstica ou familiar; c) renúncia ao compartilhamento da custódia por uma das partes; e d) comprovada ocorrência de maus-tratos contra o animal de estimação. (SENADO FEDERAL, 2018, p.1).

Ainda em relação ao Projeto de Lei nº 542/2018, este se encontra aguardando designação do Relator, desde a data de 26 de fevereiro de 2019. (SENADO FEDERAL, 2018). No ano de 2019, devido a grandes mobilizações em prol da defesa e bem-estar dos animais, foi submetido na Câmara dos Deputados três Projetos de Leis. Deste modo, o Deputado Ricardo Tripoli apresentou o Projeto de Lei nº 62/2019, o qual consiste em reapresentação do Projeto de Lei de nº 1.365 de 2015, que se encontra arquivado, em relação à justificativa, este inclusive segue conservando a justificativa do autor originário. A PL 62/2019 segue aguardando designação de Relator na Comissão de

Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) desde a data do dia 03 de fevereiro de 2020. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2019).

Posteriormente, foi apresentado o Projeto de Lei nº 473/2019, sendo projeto do Deputado Federal Rodrigo Agostinho do PSB/SP. Em sua justificativa, este frisou a importância da matéria para a sociedade, o projeto encontra-se apensado a PL 62/2019 (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2019). Por fim, foi apresentado o Projeto de Lei nº 4.099, de 2019, de autoria do Deputado Juninho do Pneu, com objetivo de proteger os animais de estimação nos casos referentes à guarda e à prestação de alimentos, as quais encontram-se previstas no Código Civil. (Lei nº 10.406/2002).

O referido projeto encontra-se apensado a PL 473/2019, diante do fato, de textos iguais ao projeto principal, restando-se prejudicada sua aprovação, diante do Regimento Interno, disposto no inciso III do art. 163. Deste modo, em relação aos projetos apresentados no ano de 2019, a Câmara votou por dar seguimento ao Projeto de Lei nº 62/19, que segue aguardando designação de Relator na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, em relação aos Projetos de Lei nº 473/19, PL nº 4.099/19, esses encontram-se apensados a PL nº 473/2019. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2019).

Outrossim, percebe-se que, diante da falta de norma regulamentadora, os Tribunais no Brasil vêm julgando por analogia sobre o tema guarda compartilhada de animais de estimação, visando a solução da lide e especialmente o bem estar do animal doméstico. (GOMINHO; SILVA, 2018).

Nesse sentido, a jurisprudência tende a apresentar-se de maneira determinante para resolução de lides envolvendo a família multiespécie. Assim, é necessário que o magistrado possua uma visão pluralista da família e, além do mais, que tenha, no mínimo, a consideração a repersonalização, através da afetividade e o eudemonismo dentro das decisões judiciais. (DIAS, 2015 *apud* ALMEIDA, 2020).

Insta salientar que, em recente decisão de janeiro do ano de 2020, o Tribunal de Justiça de São Paulo estabeleceu a guarda compartilhada de animais de estimação, mesmo diante da negativa da existência de união estável. Na sessão, o Desembargador Elcio Trujillo, teve seu voto vencido, mas expôs que “não poderia ser decidida a guarda dos animais de estimação antes da apuração da existência, ou não, de união estável” (ADFAS, 2020, s.p). O Relator, Desembargador J. B. Paula Lima, nos debates orais discordou do posicionamento do Revisor, pois não se discute a propriedade de animais, mas sim o bem-estar de ambas as partes de poderem desfrutar da presença e companhia do pet (TJSP, 2020). Neste sentido,

GUARDA DE ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. DECISÃO QUE REVOGOU A COMPARTILHADA LIMINARMENTE DEFERIDA. RECURSO PROVIDO. Guarda de animais de estimação. Insurgência contra decisão que revogou a guarda compartilhada dos cães, com alternância das visitas. Efeito suspensivo deferido. Afastada a preliminar de não conhecimento suscitada pelo agravado. Possibilidade de regulamentação da guarda de animais de estimação, seres sencientes, conforme jurisprudência desta C. Câmara e deste E. Tribunal. Probabilidade do direito da agravante, em vista da prova da estreita proximidade com os cães, adquiridos durante o relacionamento das partes. Fatos controvertidos que demandam dilação probatória, justificada, por ora, a divisão da guarda dos cães para que ambos litigantes desfrutem da companhia dos animais. Risco de dano à recorrente em aguardar o julgamento final da demanda. Requisitos do art. 300 do CPC configurados. Decisão reformada. Recurso provido. (TJSP, 2020, p.02).

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão reproduzida, na qual revogou a liminar anteriormente deferida, referente a guarda compartilhada dos animais de estimação. A requerente inconformada refutou sobre a discussão referente a propriedade dos pets, que o caso se tratará de guarda compartilhada. A requerente informou que os argumentos do agravado não possuíam fundamentos, com a pretensão de denegrir a recorrente chantageando-a através dos animais. O rela-

tório preliminar de não reconheceu o recurso por esta em oposição ao princípio da dialeticidade. (TJSP, 2020).

A agravante relatou as razões de fato e de direito, alegando-se não estar discutindo a propriedade dos pets, mas sim a guarda compartilhada, segundo as regras do artigo 1.010, inciso II, do Código de Processo Civil. A autora alegou que a aquisição dos animais de estimação ocorreu de forma conjunta durante o relacionamento, contudo, após o termino permanecia na companhia dos pets semanalmente, porem a relação foi ceifada pelo recorrido. (TJSP, 2020).

Deste modo, o Relator J. B. Paula Lima, ao analisar os julgados, relatou que os fatos são controvertidos, e o risco de dano a recorrente devido aos afastamentos dos animais pode ser grave, restabelecendo-se deste modo a guarda compartilhada dos animais. (TJSP, 2020). Semelhante foi a decisão proferida pela 2ª Vara de Família do Rio de Janeiro no Processo nº 0009164-35.2015.8.19.0203, diante da lide envolvendo pet, onde a magistrada Gisele Silva Jardim proferir decisão no sentido da guarda compartilhada provisoriamente. A decisão foi diante do relato do ex-companheiro que manifestou estar passando por momentos de dor e sofrimento, além de angústia, chegando ao ponto de interferir na sua vida profissional e pessoal, diante do distanciamento de seu pet de estimação da raça buldogue francês, o qual atendia pelo nome Braddock, que foi adquirido pelo ex-casal durante o período de noivado. (TJRJ, 2015, s.p *apud* MAGLIAVACCA; KELLERMANN, 2019, s.p).

Assim, presentes os requisitos legais, defiro a posse alternada provisória do cachorro, da raça Bulldog Francês, nominado Braddock, entre os requerentes, cabendo ao requerente a primeira metade de cada mês e à requerida a segunda metade, autorizando, desde logo, a busca e apreensão, caso não haja entrega voluntária, devendo o requerente acompanhar a medida. Designo Audiência Especial para o dia 11.05.2015 às 14h. Cite-se/intimem-se, sendo certo que o prazo para apresentar defesa começa a fluir da referida audiência, na hipótese de não

ser alcançado um acordo. (TJRJ, 2015, s.p *apud* MAGLIAVACCA; KELLERMANN, 2019, s.p).

Resta comprovada a lacuna legislativa, pois o ordenamento jurídico brasileiro não prevê como solucionar conflitos entre pessoas em relação a um animal adquirido para fazer parte da família e proporcionar afeto, não riqueza patrimonial. Nesses casos, o juiz decidir deve julgar *por analogia, aos princípios gerais de direito e aos costumes* nos termos do art. 4º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro. Assim, diante da semelhança do conflito de guarda de filhos de quatro patas com visitas e guarda de uma criança ou de um adolescente, mostra-se aplicável analogicamente os arts. 1.583 a 1.590 do Código Civil. (COSTA, 2020).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do que foi apresentado, buscou-se avaliar a possível reconfiguração da família, em razão do reconhecimento de direitos dos pets no âmbito do Direito de Família. A Constituição Cidadã promoveu grandes inovações, como a exemplo da nova compreensão apresentada em relação à constituição familiar. Neste novo momento, a família não necessariamente institui-se de um casamento formal, mas fruto de uma “união estável”, sendo esta união familiar protegida pelo Estado. Acrescenta-se, que a Lei Maior, trouxe outras possibilidades de constituição de uma família, podendo esta ser constituída por qualquer dos pais e seus descendentes, além de reafirma a igualdade entre o homem e a mulher na sociedade conjugal, ademais, estabelece que os filhos devem ser tratados de forma igualitária, para que não sofra qualquer discriminação.

Com a nova ordem constitucional instituída em 1988, grandes paradigmas firmados em preconceitos deixaram de existir. Assim, o casamento, que era considerado sagrado, deixou de ser sinônimo de

Família. Afora isso, nessa nova norma, a mulher passou a ter os mesmos direitos dos homens e o conhecido pátrio poder se transformou em poder familiar, o qual todos os seus membros têm direitos e deveres no âmbito familiar. Deste modo, O princípio norteador do Direito de Família é o Princípio da afetividade, através dele, novas entidades familiares se fundamentaram e ganharam reconhecimento. Diante das inovações trazidas pela Constituição Federal de 1988, uma das mais importantes foi em relação ao pluralismo das entidades familiares.

Assim, com o aumento de animais de estimação dentro dos lares brasileiros a inclusão do animal se dá devido a busca constante pela felicidade, por companheirismo, transformando essa relação no elo de afeto e cumplicidade entre pet e o homem. Diante do apego do homem ao seu pet, e devido aos diversos tipos de entidades familiares, constituídas através do vínculo afetivo entre seus membros, eis que surge a família “multiespécie”, em que é a família formada pelo vínculo afetivo constituído entre seres humanos e animais de estimação. Deste modo, o que se observa é que a discussão envolvendo pets no Brasil tem se tornado tema recorrente, devido a busca pela tutela efetiva aos direitos dos animais. Essa discussão se faz necessária para uma mudança de paradigmas e concepções em relação a proteção destinada aos animais, priorizando seu bem estar e seu status jurídico.

Deste modo, vêm emergindo, por todo território nacional, a questão da guarda de animais, sendo encaminhada às Varas de Família, assim, o operador do Direito, têm aplicado, analogicamente a legislação relativa ao direito de família, principalmente em relação à guarda. Nesse passo, essa nova e tão diferente entidade familiar que legitima a relação interespécies como uma relação familiar baseada nos laços de afeto e busca pela felicidade, demonstrando que a Família não precisa seguir preceitos pré-definidos para ser uma entidade familiar, de modo, que a família é a união pessoas ou não, como os animais. Assim, diante da nova realidade que passa a família multiespécie, faz-se neces-

sário no ordenamento jurídico brasileiro, leis que visem a proteção e o bem-estar dos membros dessa nova família.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gabriela Contreiras de. **O reconhecimento jurídico da família multiespécie no ordenamento jurídico brasileiro**. 71f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br>>. Acesso em: 16 out. 2020.

BACELAR, Denise Figuerôa. **Relações entre animais humanos e animais não humanos no Parque Nacional Serra da Capivara, Piauí, Brasil**: um estudo sobre conservação, gestão e sustentabilidade. 263f. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento e Meio Ambiente) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2012. Disponível em: <<https://repositorio.ufpe.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

BAPTISTELLA, Eveline dos Santos Teixeira. **Animais e fronteiras**: entre espécies, ciências e cotidiano. Dissertação (Mestrado em Cultura Contemporânea) – Universidade Federal do Mato Grosso, Cuiabá, 2015. Disponível em: <<https://ri.ufmt.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

CABRAL, Márcia de Souza; SILVA, Tagore Trajano de Almeida. **O não humano no agrupamento familiar**: novo conceito de guarda compartilhada na família multiespécie. Disponível em: <<http://ri.ucsal.br>>. Acesso em: 15 out. 2020.

CADASTRO de animais domésticos do Brasil (CADB). Melhorando a vida dos Animais. In: **CADB**, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://www.cadb.org.br/>>. Acesso em: 14 out. 2020.

CÂMARA dos Deputados. **Projeto de Lei nº 1.058, de 2011**. Dispõe sobre a guarda dos animais de estimação nos casos de dissolução litigiosa da sociedade e do vínculo conjugal entre seus possuidores, e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br>>. Acesso em: 16 out. 2020.

CÂMARA dos Deputados. **Projeto de Lei nº 1.365, de 2015**. Dispõe sobre a guarda dos animais de estimação nos casos de dissolução litigiosa da sociedade e do vínculo conjugal entre seus possuidores, e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br>>. Acesso em: 16 out. 2020.

CÂMARA dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.099, de 2019**. Altera o art. 1.788 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que “institui o Código Civil”. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br>>. Acesso em: 16 out. 2020.

CARRÃO, Marina e Silva de Amorim. **Família Multiespécie**: a guarda de animais de estimação nos casos de dissolução litigiosa da sociedade e vínculo conjugal. 78f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2017. Disponível em: <<https://core.ac.uk>>. Acesso em: 14 out. 2020.

CHAVES, Marianna. Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: Reconhecimento da família multiespécie? *In*: **Debate Virtual**, n. 187, p. 1-34, 2016. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

COSTA, Eli. “Guarda” de animais de estimação. *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://direitofamiliar.jusbrasil.com.br>>. Acesso em: 18 out. 2020.

DEREVECKI, Raquel. **Vínculo familiar é essencial para o desenvolvimento cognitivo da criança**. Disponível em: <<https://www.semprefamilia.com.br>>. Acesso em: 10 out. 2020.

DESSEN, Maria Auxiliadora; POLONIA, Ana da Costa. 2007. A família e a escola como contextos de desenvolvimento humano. *In*: **Paidéia (Ribeirão Preto)**, Ribeirão Preto, v. 17, n. 36, jan.-abr. 2007 Disponível em: <<https://www.scielo.br>>. Acesso em: 10 out. 2020.

DIAS, Maria Ravelly Martins Soares. Família multiespécie e direito de família: uma nova realidade. *In*: **Jus Navigandi**, Teresina, 2018. Disponível em: <https://jus.com.br>. Acesso em: 14 out. 2020.

FELIPE, Sônia T. **Da Igualdade**. Peter Singer e a defesa ética dos animais contra o especismo. Disponível em: <<https://docplayer.com.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

FERREIRA, Ana Cristina Paulino. **Da guarda compartilhada de animais e a dissolução de relação afetiva**. 68f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2017. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br>. Acesso em: 15 out. 2020.

FREIRE JUNIOR, Alves Baptista; SILVA, Maria Leidiane. As novas entidades familiares e a atual concepção de família. *In*: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, n. 161, 2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br>. Acesso em: 10 out. 2020.

GALILEU, Redação. A amizade entre humanos e cachorros começou há 14 mil anos Arqueólogo afirma que cachorro que viveu na época foi cuidado por seus donos antes de morrer. *In*: **Galileu**, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://revistagalileu.globo.com>>. Acesso em: 14 out. 2020.

GOMINHO, Leonardo Barreto Ferraz; SILVA, Bianca Sabrina Oliveira Gomes. Compreendendo o direito: os animais como bem ou sujeito de direito. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br>>. Acesso em: 15 out. 2020.

HAJE, Lara. Pelo menos 25 projetos apresentados nesta legislatura visam à proteção dos animais: Entre as propostas, estão a proibição de exposição de animais silvestres em zoológicos e aquários e o fim da comercialização de bichos de estimação em pet shops. In: **Câmara**, [S. l.], 6 fev. 2019. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias>>. Acesso em: 13 out. 2020.

ISSA, Raquel Prudente de Andrade Neder. **Animais não humanos nas relações familiares**: posse, guarda ou custódia. 78f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <<http://www.biblioteca.pucminas.br>>. Acesso em: 15 out. 2020.

JATOBA, Clever. **Das Transformações Características da Família a Família em Mutação**. Disponível em: <<https://cleverjatoba.blogspot.com>>. Acesso em 09 out. 2020.

KNEBEL, Anelise Grazielle. **Novas configurações familiares**: é possível falar de constituição familiar desde a relação multiespécie. 38f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Psicologia) - Universidade Regional doNoroeste do Rio Grande do Sul, Santa Rosa, 2012. Disponível em: <<https://bibliodigital.unijui.edu.br>>. Acesso em: 14 out. 2020.

LEVAL, Laerte Fernando. **Os animais sob a visão da ética**. Disponível em: <<http://www.mp.go.gov.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

LEVISKI, Daiane Schneider; DUARTE, Isabel Cristina Brettas. Família Multiespécie: o animal no rompimento das relações afetivas. In: **(Re)Pensando Direito**: Revista do Curso de Graduação em Direito da Faculdade CNEC, Santo Ângelo, a. 9, n. 18, p. 208-223, jul.-dez. 2019. Disponível em: <<https://core.ac.uk>>. Acesso em: 16 out. 2020.

LEVY, Laura Affonso da Costa. Família Constitucional, sob um olhar da afetividade. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, n. 77, 2010. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br>>: Acesso em: 02 ago. 2020.

LIBANORI, Alexandre. **A importância da família na formação de um indivíduo**. Disponível em: <<https://editoralire.com/blogs/news/a-importancia-da-familia-da-formacao-de-um-individuo>>. Acesso em: 10 out. 2020.

LIMA, Maria Helena Costa Carvalho de Araújo. **Animais de estimação e civilidade**: a sensibilidade de empatia interespécie nas relações com cães

e gatos. 362f. Tese (Doutorado em Sociologia) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bits-tream/123456789/29552/1/TESE%20Maria%20Helena%20Costa%20Carvalho%20de%20Ara%C3%BAjo%20Lima.pdf>. Acesso em: 14 out. 2020.

LÔBO, Paulo. A repersonalização das relações de família. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5201/a-repessoalizacao-das-relacoes-de-familial>>. Acesso em 10 out. 2020.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LONGEVITAT. Afinal, quais são os benefícios que os animais de estimação proporcionam ao idoso? In: **Longevitat**, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://blog.longevitat.com>>. Acesso em: 14 out. 2020.

LORENÇO, KelleyNfarsura Rodrigues; SOUZA, Thiago Serrano Pinheiro de. Família Multiespécie: O caminhar da jurisprudência na resolução de questões de família envolvendo os animais de estimação diante da morosidade legislativa em editar lei específica. In: **Revista JurES**, Vitória, v. 13, n. 23, 2020 Disponível em: <<http://revistaadmmade.estacio.br>>. Acesso em: 16 out. 2020.

MAGLIAVACCA, Carolina Moares; KELLERMANN, Larissa Florentino. **A guarda compartilhada dos animais domésticos a partir da dissolução matrimonial**: estudo de caso. Disponível em: <<https://www.rkladvocacia.com>>. Acesso em: 16 out. 2020.

MALGUEIRO, Driele Lazzarini. Proteção Jurídica dos Animais Direito. In: **Uol**, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <https://monografias.brasilescola.uol.com.br>. Acesso em: 14 out. 2020.

MARCON, Tiago. **Animais Sencientes Não-Humanos**: considerações acerca da possibilidade de alterar a natureza jurídica dos animais para sujeitos de direito despersonalizados. 96f. Monografia (Bacharelado em Direito) - Universidade do Sul de Santa Catarina, Tubarão, 2020. Disponível em: <https://www.runi.unisul.br>. Acesso em: 14 out. 2020.

MENDONÇA, Marcus Vinícius; RANGEL, Tauã Lima Verdan. O reconhecimento da dignidade dos animais não humanos. In: **Jornal Jurid**, Uberaba, 2019. Disponível em: <<https://www.jornaljurid.com.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

MONTEIRO, Isabella Maria Freire. O reconhecimento da personalidade jurídica dos animais sob a luz do direito comparado. In: **Uol**, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://monografias.brasilescola.uol.com.br>>. Acesso em: 14 out. 2020.

OLTRAMARI, F.; RAZERA, B. O afeto e o cuidado nas relações familiares: construindo os alicerces de uma nova casa. *In: Perspectiva*, Erechim. v.37, n.138, p.57-68, jun. 2013 Disponível em: <<http://www.uricer.edu.br>>. Acesso em: 10 out. 2020

PEREIRA, Renato Silva; MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. Adignidade da vida dos animais não-humanos: uma fuga do antropocentrismo jurídico. *In: Ecoagência*, portal eletrônico de informações, 2009. Disponível em: <<http://www.ecoagencia.com.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica. Disponível em: <<http://www.rodrigodacunha.adv.br>>. Acesso em: 14 out. 2020.

PINHEIRO, Rodineia Teixeira; CANDELATO, Norma Suely Silva. O afeto, LL-novas famílias e o direito: efeitos jurídicos reconhecidos às novas entidades familiares. *In: IBDFAM*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br>>. Acesso em: 09 out. 2020.

RODRIGUES, Karine. **Família contemporânea é marcada pela diversidade**. Disponível em: <<https://clinicacuidarte.com.br>>. Acesso em: 09 out. 2020.

ROSA, Thaise Santos da. **Os direitos fundamentais dos animais como seres sencientes**. Disponível em: <<file:///C:/Users/katia/Downloads/620-1924-1-PB.pdf>>. Acesso em: 13 out. 2020.

SANTOS, Walquíria de Oliveira dos. Família multiespécie: análise da (in) viabilidade de tutelar judicialmente as demandas de guarda, regulamentação de visitas e alimentos para os animais de estimação após a ruptura do vínculo conjugal. *In: IBDFAM*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br>. Acesso em: 16 out. 2020.

SÃO PAULO (ESTADO). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: **Agravo de Instrumento nº 2207443** -. Disponível em: <23.2019.8.26.0000https://edisisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5720381/mod_resource/content/0/TJ-SP_AI_22074432320198260000_5f7cf.pdf>. Acesso em: 16 out. 2020.

SARA, Williane. A família na atualidade: Novo conceito de família e novas formações. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://willianesara21.jusbrasil.com.br>>. Acesso em: 10 out. 2020.

SENADO. Senado aprova projeto que cria natureza jurídica para os animais. *In: Senado Federal*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br>>. Acesso em: 14 out. 2020.

SILVA, Nancy Capretz Batista da *et al.* 2010. Variáveis da família e seu impacto sobre o desenvolvimento infantil. *In: Temas em Psicologia*, v. 16, n. 2, p.

215-229, 2008. Disponível em: <<http://pepsic.bvsalud.org>>. Acesso em: 10 out. 2020.

SIQUEIRA; Adriana Castelo Branco de; COUTINHO, Ana Luisa Celino. **Dignidade humana**: uma perspectiva histórico-filosófica de reconhecimento e igualdade. Disponível em: <[file:///C:/Users/katia/Downloads/33627-Texto%20do%20artigo-76845-1-10-20170404%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/katia/Downloads/33627-Texto%20do%20artigo-76845-1-10-20170404%20(1).pdf)>. Acesso em: 14 out. 2020.

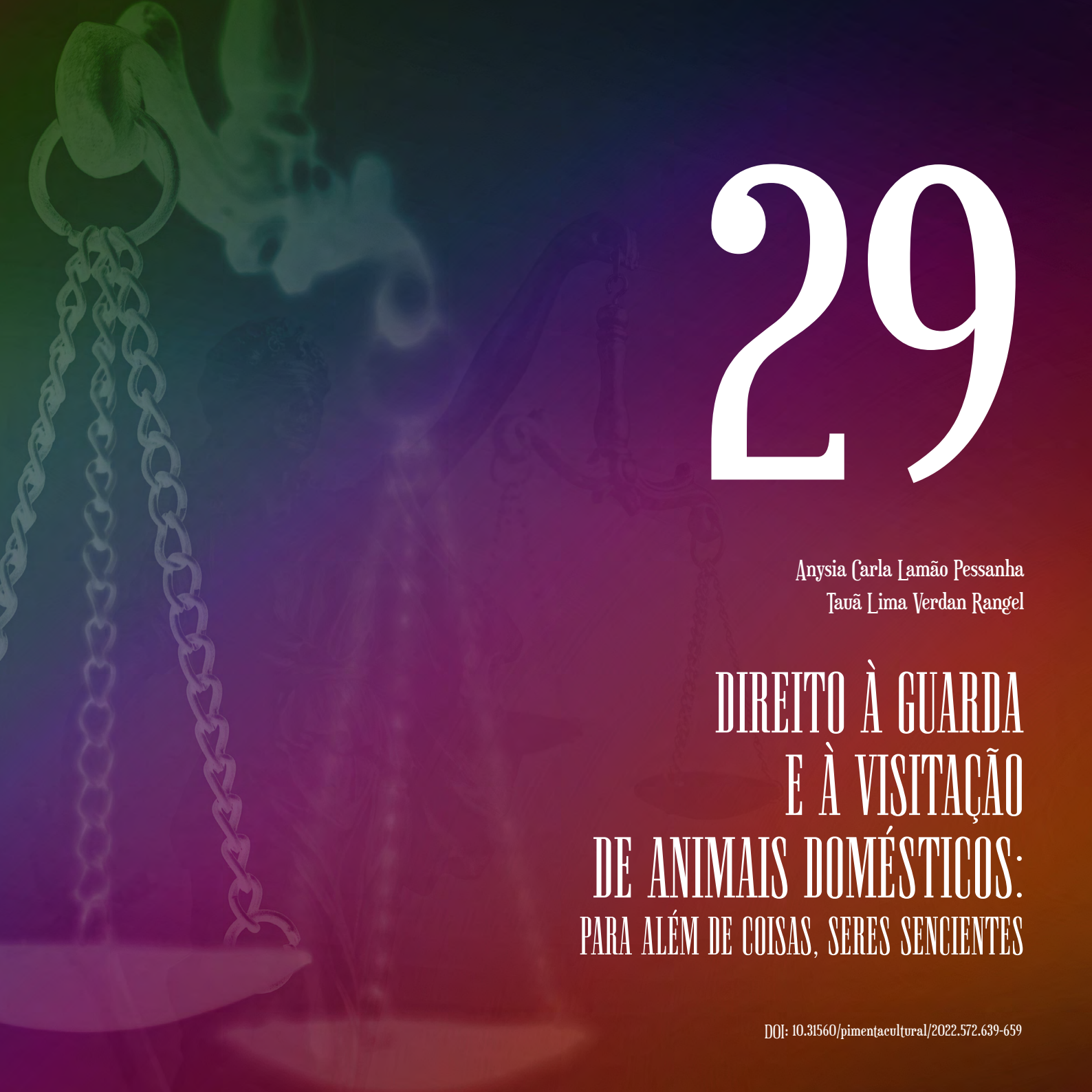
SOBRAL, Cristiano. **Família Multiespécie e Proteção do Estado**. Disponível em: <<https://blog.cristianosobral.com.br>>. Acesso em: 14 out. 2020.

SOUZA, Ana Karoline Silva. Direitos dos animais não humanos. Necessidade de criação de leis severas contra os maus tratos. *In*: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 2020. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br>>. Acesso em: 14 out. 2020.

STOPPA, Tatiana; VIOTTO, Thais Boonem. Antropocentrismo X Biocentrismo: um embate importante. *In*: **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 9, n. 17, 2014. Disponível em: <<https://cienciasmedicasbiologicas.ufba.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.

WISNIEWSKI, Paula Caroline. **Animais de estimação como seres de direito e a (im)possibilidade da guarda nos casos de ruptura do vínculo conjugal dos guardiões**. Disponível em: <<file:///C:/Users/katia/Downloads/7306-28228-1-PB.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2020.

XIMENES, Luara Ranessa Braga. Família Multiespécie: o reconhecimento de uma nova entidade familiar. *In*: **Revista Homem, Espaço e Tempo**, v. 11, n. 1, 2017. Disponível em: <<http://revistas.uvanet.br>>. Acesso em: 13 out. 2020.



29

Anysia Carla Lamão Pessanha
Tauã Lima Verdan Rangel

DIREITO À GUARDA E À VISITAÇÃO DE ANIMAIS DOMÉSTICOS: PARA ALÉM DE COISAS, SERES SENCIENTES

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Inicialmente, o presente trabalho tem como objetivo trazer à luz o direito à guarda e à visitação de animais domésticos, suscitando discussões acerca do ordenamento jurídico brasileiro frente aos animais domésticos, enquanto seres sencientes. Assim, devem ser esclarecidos determinados aspectos que são imprescindíveis para alcançar o real entendimento do tema, a começar pelo conceito de família e suas modificações ao decorrer do tempo.

A família é a base da sociedade por ser a primeira forma de agrupamento do indivíduo, local onde vivencia suas experiências e se desenvolve. No entanto, a concepção de família nem sempre imprimiu essa ideia contemporânea, uma vez que se constituía por um espaço hierarquizado. A horizontalidade adveio da inserção da mulher ao mercado de trabalho, a qual destituiu do homem a condição de único provedor financeiro do lar. Sendo assim, serão trabalhados os aspectos do Código Civil de 1916 à promulgação da Carta Magna, em 1988.

A partir daí, a família assumiu uma nova roupagem, o que antes era formal, matrimonializado e hierarquizado, passa a ser reconhecida toda e qualquer forma agrupamento familiar, independente de consanguinidade. Em decorrência disso a família não fica adstrita aos moldes matrimoniais e são instituídos outros modelos, como a família informal, a família monoparental, a família anaparental, a família homoafetiva e a família eudemonista, que serão explicadas ao decorrer do presente estudo voltando-se para o fator determinante da estruturação familiar que é a busca da felicidade.

Por fim, serão abordadas as questões inerentes à natureza do próprio trabalho, no que tange a guarda e a visitação dos animais domésticos diante da dissolução do matrimônio ou da união estável. Nes-

se passo, serão tecidas discussões que englobam o direito de família e o direito civil no âmbito “das coisas”, uma vez que os animais são considerados bens semoventes pela legislação civil brasileira.

Todavia, deve ser levado em consideração que, assim como a família, a forma de convivência com o animal doméstico vem se remodelando ao longo do tempo. Assim, exige a legislação acompanhar tais mudanças, de forma atender as demandas que são levadas ao judiciário. A fim de refletir sobre o assunto são trazidas posições doutrinárias e jurisprudenciais, intrínsecos ao tema.

A CONCEPÇÃO DE FAMÍLIA NA CONTEMPORANEIDADE

O termo “*família*” advém da expressão latina *fumulus*, que implica na ideia de conjunto de pessoas aparentadas e coabitantes. Nesse sentido, refere-se a um grupo de pessoas que guardam relação de parentesco. No entanto, o conceito de família, ou melhor, a concepção desse instituto vem sofrendo modificações ao longo do tempo proporcionalmente às necessidades dos seres humanos (PEREIRA, 2015).

É necessário trazer que o instituto em tela ficou atrelado ao casamento até o advento da Constituição Federal de 1988, a qual ampliou a ideia de família, como será explicado mais afundo em tópico específico. Diante disso, a família é a base da sociedade, sendo a primeira forma de agrupamento social, considerando que é um fenômeno biológico e social (FARIAS; ROSENVALD, 2017).

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2016) afirma que a família é um agrupamento informal, pois acontece espontaneamente no meio social. A partir desse preceito, pouco importa a posição do indivíduo no seio familiar, uma vez que sua inserção está mais ligada à sensação

de pertencimento. É fazer parte do lugar em que se integra sentimentos, esperanças, valores, conhecimentos e, consequentemente, perceber que está construindo seu projeto de felicidade. Os laços familiares prescindem laços biológicos, pois a estrutura familiar que interessa é aquela que corresponde ao LAR: Lugar de Afeto e Respeito.

Em continuidade a esse entendimento, insta salientar que a sociedade se estrutura através da família. A fim de organizar os vínculos interpessoais, fora instituído o casamento como regra de conduta (DIAS, 2016). Ao decorrer da história, a família exerceu diversas funções perante a sociedade e ao Estado, como a religiosa, política, econômica e procriacional. Anteriormente, a família possuía uma estrutura patriarcal, em que o poder do homem dominava todos os membros da entidade familiar, inclusive de sua esposa, o qual se chamava pátrio poder (LÔBO, 2011).

Com o passar do tempo, a família foi despindo-se da estrutura hierárquica, passando a configuração de horizontalidade. Sendo assim, a família passou a ser espaço de comunhão de interesses e de vida (LÔBO, 2011). Na concepção de Madaleno (2018) a família, em sentido estrito, é composta por consanguíneos em linha reta e os colaterais sucessíveis até o quarto grau. E, levando em consideração a modelagem mais recente, a família restringe-se aos pais e filhos, cada vez com número menor de membros.

Na verdade, a Revolução Industrial foi um importante marco no seio familiar, pois, diante da necessidade de mão de obra, a mulher ingressou no mercado de trabalho e o homem deixou de ser o único provedor do núcleo familiar. Consequentemente, as famílias migraram do campo para a cidade e foram obrigadas a conviverem em espaços menores, o que propiciou a convivência mais íntima, prestigiando o vínculo afetivo. Sendo esse um marco importante para a modificação da concepção de família que, agora, passa-se a estruturar com base nos laços afetivos, de carinho e amor (DIAS, 2016).

Entre o Código Civil de 1916 e a Constituição Federal de 1988, a família era essencialmente matrimonializada. Sendo assim, sua existência legal e social dependia do casamento válido e eficaz. Qualquer outra relação que fugisse desse parâmetro era concubinato, ou seja, arranjo familiar diverso do casamento socialmente marginalizado e composto por homem e mulher (MADALENO, 2018). O Código Civil de 1916 estampava no seu art. 229 que a criação de família legítima era o principal efeito do casamento. Toda relação que não atendesse aos moldes do casamento, além de marginalizados, os direitos eram tratados na esfera das obrigações, como uma sociedade constituída (GONÇALVES, 2014). Quanto aos filhos advindos da relação extraconjugal, salienta-se quebrado

Os filhos que não procediam de justas núpcias, mas de relações extramatrimoniais, eram classificados como ilegítimos e não tinham sua filiação assegurada pela lei, podendo ser naturais e espúrios. Os primeiros eram os que nasciam de homem e mulher entre os quais não havia impedimento matrimonial. Os espúrios eram os nascidos de pais impedidos de se casar entre si em decorrência de parentesco, afinidade ou casamento anterior e se dividiam em adulterinos e incestuosos. Somente os filhos naturais podiam ser reconhecidos, embora apenas os legitimados pelo casamento dos pais, após sua concepção ou nascimento, fossem em tudo equiparados aos legítimos (art. 352).

O art. 358 do mencionado Código Civil de 1916 proibia, no entanto, expressamente, o reconhecimento dos filhos adulterinos e incestuosos. O aludido dispositivo só foi revogado em 1989 pela Lei n. 7.841, depois que a Constituição Federal de 1988 proibiu, no art. 227, § 6º, qualquer designação discriminatória relativa à filiação, proclamando a igualdade de direitos e qualificações entre os filhos, havidos ou não da relação do casamento (GONÇALVES, 2014, p. 22).

Verifica-se que os filhos havidos fora do matrimônio sequer possuíam reconhecimento e direitos garantidos, enquanto filhos, pois eram considerados ilegítimos. Pelo contrário, as previsões eram punitivas no sentido de excluir direitos a fim de preservar a família legítima,

decorrente do casamento (DIAS, 2016). Apesar de todos os entraves e resistências, buscou-se atribuir uma visão mais socializadora e humana no sentido de reconhecer a sociedade concubinária como passível de gerar direitos, entendimento que veio à tona em meados do século passado (GONÇALVES, 2014).

De acordo com que a sociedade vai evoluindo na forma de se comunicar e proceder, cabe ao Direito e ao Estado, tutelar essas relações. Exemplo disso, foi o Estatuto da Mulher Casada, devolvendo a plena capacidade à mulher casada, ora considerada relativamente incapaz devido ao casamento, conferindo-lhe, ainda, o direito de titularidade exclusiva dos bens adquiridos em decorrência do seu labor. Outra informação que merece destaque é que o casamento, tutelado pelo Código Civil de 1916, era indissolúvel. O instituto do divórcio passou a compor o ordenamento jurídico brasileiro apenas em 1977, por meio da EC 9/77 e Lei 6.515/77. Consequentemente, a ideia de família sacralizada foi se desfazendo (DIAS, 2016).

O século XX foi um importante marco para o Direito de Família, uma vez que se desvencilhou de ideias conservadoras que emolduravam essa área do direito, de forma gradativa. Com a promulgação da Constituição Federal vigente, culminou-se o alargamento da concepção de família baseada na realidade que impera, afastando o instituto do casamento como requisito para a formação de família legítima (GONÇALVES, 2014).

Dessa maneira, houve a despatrimonialização no Direito de Família, uma tendência cultural das normas, as quais não mais se restringem ao quantitativo do conteúdo patrimonial, mas coloca em voga a qualidade das relações familiares. A entidade familiar passa a pautar-se na dignidade da pessoa humana e na solidariedade social (PEREIRA, 2017). Dado que a entidade familiar deixou de servir de base para o Estado e instituiu o espaço de busca de realizações existenciais, implicando em liberdade e autonomia, inversamente proporcional à in-

tervenção do Estado na vida privada (LÔBO, 2011). Em suma, a família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica e institucionalmente reconhecida como espaço de procriação é remodelada e ganha o aspecto pluralizado, democrático, igualitário, hetero ou homoparental ou monoparental, biológica ou socioafetiva, tendo como fundamento a afetividade (MADALENO, 2018).

O ALARGAMENTO DA ENTIDADE FAMILIAR À LUZ DA BUSCA PELA FELICIDADE

O diploma responsável pelo alargamento do conceito e concepção de família, foi a Constituição Federal de 1988. Com a sua promulgação, a ideia de família legítima não estava apenas ligada ao casamento, mas sim pela busca da felicidade e afeto. Dessa forma, a família foi remodelada socialmente e reencontrou sua unidade no affectio, característica essa dissipada ao longo do tempo. O afeto, por sua vez, assume o protagonismo como elemento nuclear e definidor da união familiar. Nas palavras de Paulo Lôbo, “A afetividade é o triunfo da intimidade como valor, inclusive jurídico, da modernidade” (LÔBO, 2011, p. 20).

Diante disso, a família passou a ser reivindicada como sinônimo de valor seguro e irrenunciável, passível de ser amada e desejada por homens, mulheres e crianças de todas as fases, englobando todas as orientações sexuais e demais condições. Assim, o principal escopo é achar equilíbrio entre um e o múltiplo, sendo o ambiente propício para a construção da identidade (LÔBO, 2011).

O capítulo VII da Constituição Federal tem como título “Da família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”, com a redação atualizada pela EC nº 65/2010, alargou o conceito de família, como pode ser compreendido a partir da leitura do art. 226 do mencionado diploma, *in verbis*

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações (BRASIL, 1988).

O artigo 226 da Constituição Federal, acima transcrito, rompe com séculos de hipocrisia e preconceito, segundo Maria Berenice Dias (2016), uma vez que assegurou o caráter familiar aos diversos arranjos familiares. Nesse sentido, instaurou a igualdade entre homem e mulher, protegendo todos os membros de forma equânime. A partir dessa quebra de paradigma, a família que recebe proteção do Estado não é apenas aquela constituída pelo casamento, mas também por união estável e a família monoparental, em que faz parte qualquer dos pais e seus descendentes (DIAS, 2016).

A diferença de direitos que existiam entre os filhos havidos dentro e fora do casamento, como mencionado no tópico anterior, caiu por terra mediante a consagração de igualdade dos filhos nos ditames da Constituição Federal. Inclusive os filhos por adoção passaram a gozar dos mesmos direitos e qualificações em relação aos demais (DIAS, 2016). Sendo assim, as modificações introduzidas pela Constituição Federal ao Direito de Família tiveram como escopo ressaltar a função social da família, assegurando igualdade absoluta entre seus membros (GONÇALVES, 2014).

A concepção de família sob uma nova perspectiva ensejou o alargamento do conceito de família, ficando a cargo da doutrina abarcar todas as formas de constituição familiar não tuteladas expressamente pela Carta Magna. Dessa forma, tem-se que a família matrimonial é decorrente do casamento, a família informal deriva da união estável, a família monoparental é composta por um dos genitores com seus filhos, a família anaparental é formada apenas pelos filhos, ou melhor, sem pais, já a família homoafetiva é estabelecida por pessoas do mesmo sexo e, por fim, a família eudemonista pautar-se no vínculo afetivo. Percebe-se que a essência da família é o vínculo de afinidade e afetividade, dispensando-se a obrigatoriedade do vínculo de consanguinidade (GONÇALVES, 2014).

O novo modelo familiar funda-se na repersonalização, na afetividade, na pluralidade e no eudemonismo, que é a busca pela felicidade. Sendo assim, a família-instituição é substituída pela família instrumental, assegurando o livre desenvolvimento de afetividade e sexualidade (PEREIRA, 2017). A repersonalização das famílias implica em valorizar a dignidade de seus membros, colocando a pessoa no epicentro da tutela jurídica, o que era ofuscado pelos interesses patrimoniais que modelou o conteúdo das codificações (LÔBO, 2011).

Todavia, insta salientar que realocar o homem ao centro da tutela jurídica, não significa retornar à fase liberal, ao individualismo, mas

é colocar em relevo a função da família que é a realização pessoal pautada na afetividade do grupo familiar. O que significa dizer que é a construção do humanismo pautado na solidariedade ao conviver uns com os outros (LÔBO, 2011). A partir das ideias expostas, entende-se que o conceito de família não pode ser colocado dentro de uma estrutura rígida e, o art. 226 da CF, trata-se de rol taxativo. A tendência de ampliação do conceito de família é confirmada pelo STJ ao reconhecer que duas irmãs constituem entidade familiar e o imóvel que habitam são bens de família (TARTUCE, 2017).

Nesse sentido, família é “um núcleo existencial integrado por pessoas unidas por um vínculo socioafetivo, teleologicamente vocacionada a permitir a realização plena dos seus integrantes” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 45 *apud* TARTUCE, 2017, p. 36). A busca da felicidade é um direito buscado por todos, o qual contribui para satisfação pessoal e na vivência de uma vida digna, por isso deve ser respeitado e resguardado pelo Estado. Ainda que não explícito na norma constitucional, o direito em tela está estampado nas decisões do Poder Judiciário (OLIVEIRA; RANGEL, 2017), conforme segue

Civil. Divórcio indireto (por conversão). Requisitos para deferimento. Prévia partilha de bens. Inexigibilidade. Nova perspectiva do direito de família. Arts. 1.580 e 1.581 do CC/02. 1. A regulamentação das ações de estado, na perspectiva contemporânea do fenômeno familiar, afasta-se da tutela do direito essencialmente patrimonial, ganhando autonomia e devendo ser interpretada com vistas à realização ampla da dignidade da pessoa humana. 2. A tutela jurídica do direito patrimonial, por sua vez, deve ser atendida por meio de vias próprias e independentes, desobstruindo o caminho para a *realização do direito fundamental de busca da felicidade*. 3. O divórcio, em qualquer modalidade, na forma como regulamentada pelo CC/02, está sujeito ao requisito único do transcurso do tempo. 4. Recurso especial conhecido e não provido (STJ - REsp: 1281236 SP 2011/0198107-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 19/03/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/03/2013 RBDfS vol. 33 p. 162). (grifo nosso)

Diante disso, verifica-se que a busca da felicidade é o esteio da estrutura familiar, dada a diversidade de arranjos familiares existentes na sociedade. As mudanças no contexto social acontecem rapidamente e, nem sempre, as normas conseguem evoluir na mesma proporção. Portanto, é necessário lançar mão de princípios e direitos fundamentais implícitos na Constituição Federal, utilizar-se da interpretação extensiva, de modo alcançar o principal objetivo do Estado Democrático de Direito que é a dignidade da pessoa humana.

DIREITO À GUARDA E À VISITAÇÃO DE ANIMAIS DOMÉSTICOS: PARA ALÉM DE COISAS, SERES SENCIENTES

Analisados os aspectos inerentes à constituição familiar e como esse processo se remodelou com o tempo, posteriormente, examinou-se o alargamento do conceito de família em decorrência da promulgação da Constituição Federal. Legislação que rompeu com o paradigma das relações (casamentos) essencialmente patrimoniais, exaltando o aspecto afetivo entre os membros e abrangendo uma gama de arranjos familiares.

Diante disso, não só a concepção do seio familiar teve sua visão remodelada, como também o direito dos animais foi afetado pelas mudanças sociais, culturais, entre outras. Inicialmente, deve-se trazer a distinção entre os animais domésticos em relação aos animais que não possuem tal característica. Dessa forma, os animais domésticos são aqueles que apresentam características biológicas e comportamentais, as quais guardam estreita dependência do ser humano. Essa dependência, atrelada a possibilidade do animal doméstico coabitar com o homem, faz com que estabeleça vínculo afetivo entre as partes, logo, os animais domésticos possuem valor afetivo (COSTA, 2018).

Insta esclarecer que os animais domésticos não apenas dependem dos cuidados humanos, mas possuem vínculo de afetividade recíproco. À vista disso, os animais devem ser analisados sob uma perspectiva moral e jurídica, pois possuem interesses próprios. Sob a ótica moral é possível conceber que os animais domésticos são sencientes, ou seja, capazes de reagir, positiva ou negativamente, diante de determinada situação e ter experiências, tudo de maneira consciente (COSTA, 2018).

A senciência advém do termo em latim *sentire* que significa capacidade de sentir o sofrimento, o prazer e a felicidade, possuindo consciência do seu próprio ser e do ambiente que o cerca. Sendo assim, pouco importa sua natureza, seja animal ou humana, medidas devem ser tomadas de forma a minimizar o sofrimento e a dor. Estudos revelam que os animais possuem atividade cerebral semelhante ao ser humano, ou seja, há capacidade de consciência (MENDONÇA, 2020).

Quando um cachorro está com medo, sentindo dor ou feliz em ver seu dono, são ativadas em seu cérebro estruturas semelhantes às que são ativadas em humanos quando demonstramos medo, dor e prazer. Um comportamento muito importante é o autorreconhecimento no espelho. Dentre os animais que conseguem fazer isso, além dos seres humanos, estão os golfinhos, chimpanzés, bonobos, cães e uma espécie de pássaro chamada pica-pica. (INSTITUTO BRASILEIRO DE ALTOS ESTUDOS DE DIREITO PÚBLICO, 2013, s.p. *apud* SCOLA, 2019, p.189)

Verifica-se que a capacidade de sentir e reagir aos estímulos, seja sofrimento ou prazer, não é algo exclusivo dos seres humanos. Sendo assim, os seres não humanos possuem um status moral, motivo pelo qual deve ser protegido pelo Estado. Além de ter seu bem-estar preservado através de atenção, carinho, proteção, enfim, assistência material e imaterial (COSTA, 2018). Para além da proteção internacional, a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu art. 225 a proteção da fauna e da flora. O mencionado dispositivo é o pilar do Estado que ampara os animais.

Ante o exposto, imperioso é destacar que os animais domésticos são sencientes e sentem falta da convivência nos casos de dissolução do vínculo conjugal. Em detrimento disso, deve sempre buscar a melhor alternativa em prol do bem-estar animal devido à consciência do status moral (COSTA, 2018). A partir desses preceitos, os tribunais brasileiros veem decidindo em favor do bem-estar dos seres não humanos, conforme segue

As partes disputam a legitimidade da posse não de mero objeto inanimado, mas de animal, que, ser senciente que é, dotado de necessidades e consciência, circunstância que deve fazer com que o caso em apreço, portanto, seja avaliado também com a sensibilidade indispensável à perquirição da solução que melhor assegure seu bem-estar (SÃO PAULO, Tribunal De Justiça, Ag nº 2093650-77.2017.8.26.0000 – Voto nº 32.4916, 2017, p.6 *apud* MENDONÇA, 2020, p. 88).

Além disso, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a senciência do ser não humano ao julgar o Recurso Especial nº 1.797.175 – SP, sobrelevando sua dignidade e natureza. No caso em comento, a autora e o papagaio possuíam vínculo afetivo por vinte e três anos, conseqüentemente, os danos causados ao animal, em razão da sua reintegração à natureza, poderiam levá-lo a óbito, motivo pelo qual foi concedida a guarda do papagaio à autora (BRASIL, 2017). O posicionamento do Tribunal Superior é um importante passo em prol dos direitos dos animais.

Nessa toada, os animais domésticos estão cada vez mais inseridos no seio familiar, por vezes, em maior quantidade do que crianças, uma vez que nem todo casal tem o desejo ou a possibilidade de gerar filhos. Assim, optam por adotar um animal de estimação. Numa perspectiva nacional, existem 52,2 milhões de cachorros e 22,1 milhões de gatos frente a 44,9 milhões de crianças e adolescentes. Fato é que os animais minimizam o impacto da solidão, além de serem tratados como sujeitos de sensíveis, com qualidades e personalidades próprias. As-

sumem um papel importante no seio familiar sendo reconhecido como membro da família (ZWETSCH, 2015 *apud* MADALENO, 2017).

Diante disso, de forma gradual, os animais vêm se desvinculando da característica de “coisa” atribuída pelo ordenamento jurídico brasileiro. Apesar de alguns entendimentos arcaicos, no sentido de conceder a guarda a pessoa considerada proprietária, a ser provado por meio de documentos, os animais domésticos estão passando a ocupar e conquistar outros espaços dentro da estrutura familiar, como já mencionado no parágrafo anterior. Nesse sentido, foram propostos alguns projetos de lei tutelando sobre o assunto em comento, os quais não surtiram efeito, o que levou ao arquivamento (CALDEIRA, 2020). Recentemente, existe o Projeto de Lei (PL) nº 62-A/19 e Projeto de Lei nº 542/18, os quais ainda estão em fase de discussão.

O PL nº 542/18, proposto pela Senadora Rose de Freitas versa sobre possível regulamentação de guarda dos animais domésticos, inclusive o responsável portará termo de custódia. Nesse ínterim, as partes decidiriam quem ficaria com o animal e arcaria com as respectivas despesas. Caso o consenso não fosse alcançado, caberia ao Juízo da família determinar a custódia compartilhada. Não obstante, o projeto de lei em tela elenca hipóteses que acarretam a perda da custódia, como o descumprimento imotivado dos termos da custódia e comprovada a ocorrência de maus tratos contra o animal (CALDEIRA, 2020). Diante disso, a senadora Rose de Freitas, segundo Caldeira, destaca que

[...] os animais de estimação ocupam um espaço afetivo, sendo considerados membros das famílias, não existindo uma legislação específica em casos de separação de um casal que tenha um bichinho. Baseada em julgamentos dos tribunais sobre o assunto, a senadora criou este projeto para tentar preencher a lacuna que faltava, propondo a custódia compartilhada como regra (utiliza o termo custódia para distinguir o instituto da guarda, que diz respeito às crianças e adolescentes), estabelecendo que a Vara da Família é competente para julgamento (CALDEIRA, 2020, p. 64).

Por outro lado, o PL nº 62-A/19 do deputado Fred Costa dispõe sobre a guarda do animal doméstico em caso de dissolução de união estável ou divórcio. Nesse sentido, as partes decidiriam, em comum acordo, sobre o assunto e, caso não houvesse consenso, a demanda seria encaminhada ao judiciário. Nesse sentido, será responsabilidade do juiz fixar a guarda à parte com maior vínculo afetivo com o animal e que possua condições de exercer a posse responsável. Ficando a salvo os direitos de visitação e a guarda compartilhada, a serem observadas sob diversos parâmetros, como ambiente mais adequado para moradia do animal, disponibilidade de tempo, entre outros quesitos que o juiz julgar necessário para a manutenção da sobrevivência do animal (CALDEIRA, 2020).

Nesse sentido, como ainda não existe legislação específica sobre o assunto, a melhor doutrina aponta como solução a utilização das normas referentes ao direito da criança e do adolescente, de forma equiparada. Com isso, o principal quesito para a instituição da guarda do animal, seria para a parte que atendesse o melhor interesse do animal de estimação, tal como observa-se o princípio do melhor interesse do menor (CALDEIRA, 2020).

A preservação dos interesses dos animais é preponderante, uma vez que a propriedade não é o parâmetro adequado para verificar a afetividade entre os envolvidos. Sendo assim, as partes devem demonstrar que possuem condições de preservar tais interesses levando-se em consideração diversos aspectos, como fatores psicológicos, financeiros, sentimentais e disponibilidade de tempo (SILVA, 2015).

Assim como Caldeira, Silva (2015) afirma que o animal é a parte vulnerável e seus interesses devem ser protegidos observando-se, para tanto, o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD), o qual dispõe sobre a assistência moral e material ao menor (BRASIL, 1990). Diante do conflito, caberá ao magistrado decidir pela guarda, unilateral ou compartilhada, visando o melhor para o animal.

Ante a falta de legislação específica sobre o tema, o casal em seu acordo pré-nupcial consigna a disposição relativa à guarda, direito de visitação e demais interesses dos animais domésticos. Outra alternativa é o acordo extrajudicial tratando-se de tais questões, no intuito de dirimir o sofrimento desses seres sencientes pela ruptura da relação (SILVA, 2015). Enquanto persiste dessa lacuna, os casos levados aos tribunais são decididos de forma “livre”, por vezes inclinados ao afeto, outras como propriedade (coisa), mas a doutrina dispõe que

Para os casos sem acordo entre os tutores, a melhor solução é a que visa o bem-estar e interesse do animal, descartando o critério da propriedade como fundamento. Nesse sentido, Eithne e Akers (2011, p.218-219) apontam parâmetros específicos a serem utilizados na solução do litígio. Portanto, deve-se levar em conta como é a vida do animal, suas saídas para caminhadas, se no novo lar haverá conflitos de relacionamento com crianças, adultos ou outros animais, qual dos tutores é mais afetuoso, entre outras situações. A fim de uma melhor solução para os casos em disputa, Eithne e Akers (2011, p. 226) sugerem a figura de um representante para o animal, a ser nomeado nos autos pelo magistrado. Esse interventor pode ser um membro de entidade de proteção animal ou alguém com conhecimentos específicos sobre o tema. Sua função seria a de defender os interesses do animal e subsidiar o juiz com informações significativas para a melhor decisão da causa (SILVA, 2015, p. 109).

Já, em caso de divórcio, em que as partes não possuem consenso sobre a guarda dos animais domésticos, a demanda deve ser lavada ao Poder Judiciário para analisar, cautelosamente, os aspectos fáticos, com base no ECRAD e Código Civil, por analogia. Nesse talveque, o reconhecimento dos animais domésticos como seres sencientes demonstra um grande passo para a aplicação análoga às disposições relativas à criança e ao adolescente, tanto no ECRAD, quanto pelas disposições de guarda e visitação estampadas no Código Civil (SILVA, 2015). Noutra senda, desvencilhando-se da aplicação do direito das obrigações ao tratar do animal como “coisa” ou de forma objetiva a quem pertence sua titularidade, além de revelar preconceito e descompasso com a realidade científica e social ao se ater a questão da propriedade.



A natureza da convivência com o animal doméstico vêm se remodelando, o que antes era para segurança aos donos da casa, por exemplo, hoje possui o afeto envolvido, ressaltando a importância desses seres não humano nos círculos familiares. A dinâmica do convívio com os animais que lhe proporciona bem-estar, deve ser deferida, inclusive, enunciados elaborados pelo Instituto Brasileiro de Família influenciam nas decisões judiciais baseadas no convívio e afeto (MARTINS, 2020).

O julgamento do Recurso Especial nº 1.713.167 em 19 de junho de 2018, ressaltou o aspecto da humanização dos animais de estimação, apontando como um terceiro gênero. Apesar da sua importância social para o homem, os animais domésticos carecem de legislação específica e adequada à sua natureza jurídica. A tese apresentada pelo exímio tribunal vai de encontro o que tem arrazoado em sede doutrinária, ao esposar que “não há se efetivar alguma equiparação da posse de animais com a guarda de filhos. Os animais, mesmo com todo afeto merecido, continuarão sendo não humanos e, por conseguinte, portadores de demandas diferentes das nossas” (BRASIL, 2018, online).

Diante dessa situação, verifica-se que os animais possuem particularidades e necessidades próprias, todavia a falta de legislação específica dificulta o escoamento das lides levadas ao âmbito do poder judiciário. Consequentemente, leva o magistrado lançar mão da analogia, atrelando-se aos princípios já existentes no Direito. Para isso, espera-se um posicionamento ativo do poder legislativo em promover a norma adequada de forma proporcionar a paz social nos divórcios, para além dos filhos e bens materiais, deve ser resolvida a guarda dos animais domésticos (MARTINS, 2020).

Percebe-se, no entanto, que os animais domésticos necessitam de um regime de tutela animal, em que são considerados seus interesses, não ficando periféricos em relação aos desejos humanos, embora devam ser harmonizados. Independente da vinculação ao direito de família ou “das coisas”, a “guarda” ou a posse do animal doméstico

deve ser “outorgada à pessoa que revele maior habilidade e intenção em genuinamente cuidar do animal, de forma afetiva e responsável” (CHAVES, 2016, p. 30).

Ainda que o entendimento vincule o ser não humano à categoria das coisas, deve-se reformular formas mais ajustadas à realidade do animal e compatível com a relação afetiva entre os humanos. À vista disso, não se pode restringir a aplicação análoga das normas já existentes, enquanto existe um movimento mundial em prol do reconhecimento do direito dos animais como seres sencientes (CHAVES, 2016).

Ante o exposto, espera-se que a tutela da relação entre humanos e seres não humanos seja regulamentada em sede nacional, de forma específica e coerente. Visando-se, para tanto, o afastamento da ideia clássica de propriedade, mas levando em consideração as peculiaridades que envolvem uma relação entre o ser humano e os animais domésticos, enquanto seres sencientes (CHAVES, 2016).

Percebe-se, ainda, uma resistência, ou melhor, uma divisão nos posicionamentos em relação à guarda e visitação dos animais domésticos. Por vezes, julgados como se filhos fosse, dado o caráter afetivo que compõe a relação e, noutro giro, sendo colocados como bens semoventes. Resta evidente, portanto, que nenhuma das legislações, seja na área da família ou do direito civil, atendem às necessidades do animal doméstico, em sua totalidade, diante da dissolução da relação matrimonial ou união estável.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verifica-se que a família sempre desenvolveu seu papel ao longo do tempo por ser um agrupamento biológico e social, entretanto assumiu várias formas com intuito de atender a necessidade humana. Por isso, o

Código Civil de 1916 resguardava ao casamento como principal efeito a constituição de família legítima, conseqüentemente, afastando-se e marginalizando-se todas as demais formas de estruturar uma família.

Ainda no Código em comento, a família era algo indissolúvel, sendo o divórcio um instituto que entra em vigor apenas em 1977, corroborado pela Constituição de 1988. A Carta Magna foi passível de romper com toda rigidez atribuída à família, dissociando o conceito de família legítima ao casamento. Sendo assim, a concepção rígida de família passou a ser remodelada de forma atender às necessidades da sociedade e estabelecer um LAR – Lugar de Afeto e Respeito –, independente de laço consanguíneo. Então, a tutela jurídica da família voltou ao ser humano, estruturada com base na afetividade e na busca da felicidade.

Portanto, volta-se ao âmago da questão que é o direito de guarda e visitação aos animais domésticos. Ao decorrer do trabalho foi possível vislumbrar que tais animais não são “coisas”, despidos de sentimentos, ao contrário disso, estudos revelam que os animais sentem falta de pessoas e afeto. Diante disso, conclui-se que a legislação ainda tem muito que avançar nesse sentido, de forma reconhecer os animais domésticos como seres sencientes.

Enquanto isso, os seres não humanos vivem nessa lacuna legislativa em que, nem o direito de família ou o direito civil, possuem aporte normativo para satisfazer e escoar as lides decorrentes da guarda e visitação dos animais domésticos. Conseqüentemente, os tribunais lançam mão dos princípios que guiam as normas existentes e decidem de acordo com o melhor juízo.

Por fim, tem-se que os animais de estimação são considerados portadores de direitos, não como meros instrumentos. Assim, emerge o sentimento de justiça em prol do reconhecimento dos direitos protecionistas contra atos de violência e que resguardam os direitos fundamentais, desvencilhando da visão antropocêntrica.

REFERÊNCIAS:

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 22 fev. 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 1.797.175 - SP. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1806039&num_registro=201800312300&data=20190513&formato=PDF. Acesso em: 03 mar. 2021.

BRASIL. **Tribunal de Justiça de São Paulo**. Agravo de Instrumento. AG nº 2052114- 52.2018.8.26.0000/SP. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/vara-familia-julga-guarda-compartilhada.pdf>. Acesso em: 04 mar. 2021.

CALDEIRA, Maria Fernanda Crepaldi. **Os institutos da guarda e direito de visita com relação aos animais de estimação**: natureza jurídica e questões críticas. Presidente Prudente, 2020. 84p. Monografia (Bacharel em Direito) – Curso de Direito, Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/view/8873/67650399#>. Acesso em: 05 mar. 2021.

CHAVES, Marianna. Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissoluções de união estável: reconhecimento da família multiespécie? In: **Revista Direito UNIFACS** – Debate Virtual. 187. n. 2016. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4066/2788>. Acesso em: 09 de mar. 2021

COSTA, Yvanna de Siqueira. **Guarda e regulamentação de visitas dos animais domésticos**. Anápolis, 2018. 63p. Monografia (Bacharel em Direito) – Curso de Direito, Faculdade Raízes. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/jspui/bitstream/aee/306/1/YVANNA%20DE%20SIQUEIRA%20COSTA.pdf>. Acesso em: 03 mar. 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 4. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 6. v. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARTINS, Letícia Antunes. **O direito a guarda dos animais domésticos**. Brasília, 2020. 51f. Monografia (Bacharel em Direito) – Curso de Bacharelado em Direito, Centro Universitário de Brasília (UnICEUB). Brasília, 2020. Disponível em <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/prefix/14251/1/Leticia%20Martins%2021553559.pdf>. Acesso em: 07 mar. 2021.

OLIVEIRA, Rafael Guimarães; RANGEL, Tauã Lima Verdan. A busca pela felicidade como paradigma dos arranjos familiares contemporâneos. In: **Revista Interdisciplinar Múltiplos@acessos**. 2.n. 2.v.jul-dez, 2017. Disponível em <http://multiplosacessos.com/multaccess/index.php/multaccess/article/view/45/43>. Acesso em: 01 mar. 2021.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rolf. **Manual de direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MENDONÇA, Marcus Vinícius. **A descoisificação do animal doméstico: uma análise do reconhecimento da senciência à luz do STJ**. Bom Jesus do Itabapoana, 2020. 107p. Monografia (Bacharel em Direito) – Curso de Direito, Faculdade Metropolitana São Carlos.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 5. v. Atual. 25. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

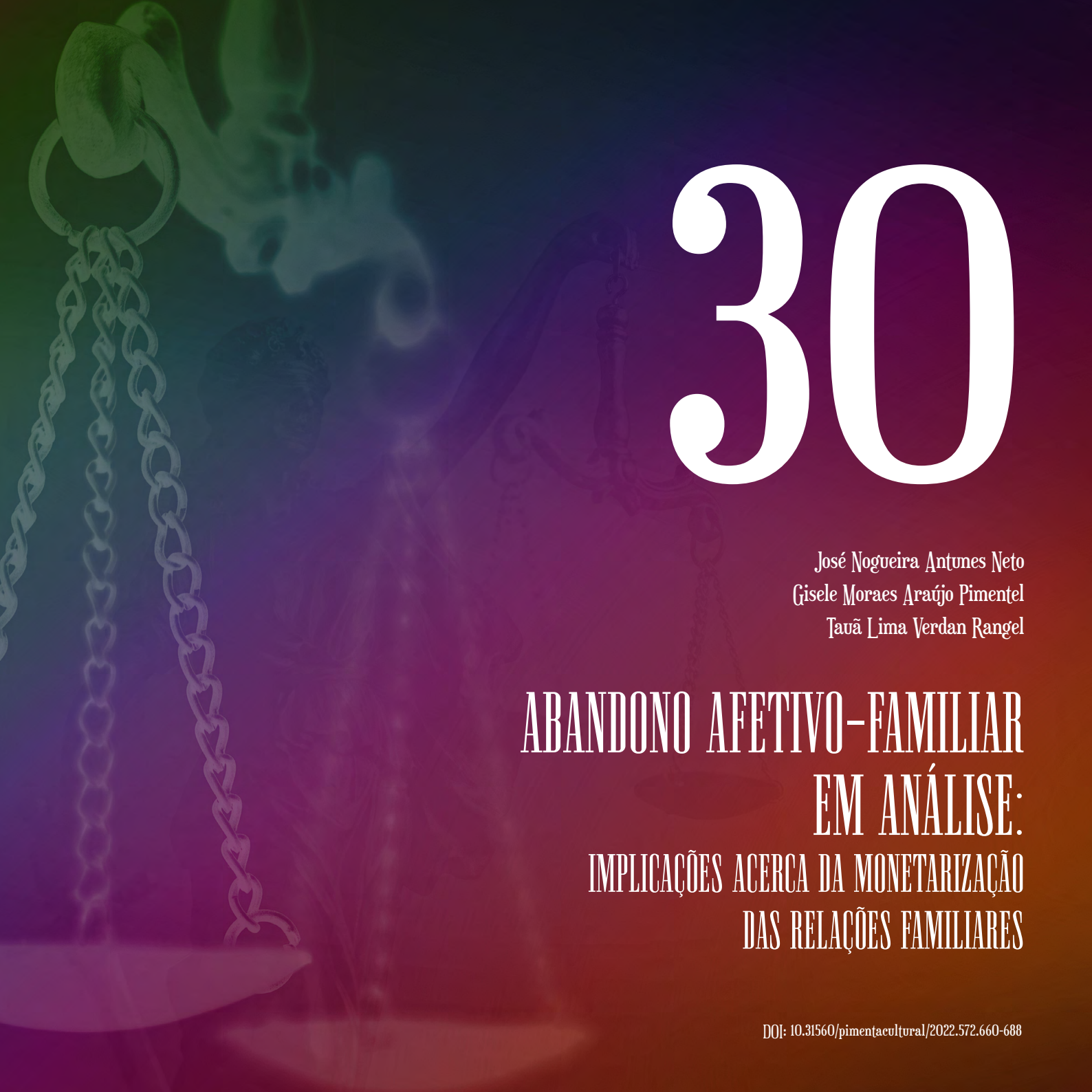
PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de direito da família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

SCOLA, Jorge. Capturas do sentir: dispositivos acerca da sensibilidade animal entre a Ciência e o Direito. In: **Antropolítica: Revista Contemporânea de Antropologia**. n. 46, 2019. Disponível em: encurtador.com.br/iqBDO. Acesso em: 03 mar. 2021.

SILVA, Camilo Henrique. Animais, divórcio e consequências jurídicas. In: **Revista Internacional Interdisciplinar INTERthesis**. 1. n.12. v. jan.-jun. 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/interthesis/article/view/1807-1384.2015v12n1p102>. Acesso em: 05 mar. 2021.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial nº 1281236 SP**. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/865368082/recurso-especial-resp-1281236-sp-2011-0198107-0>. Acesso em: 01 mar. 2021.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: Direito de Família**. 5. v. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.



30

José Nogueira Antunes Neto
Gisele Moraes Araújo Pimentel
Tauã Lima Verdan Rangel

ABANDONO AFETIVO-FAMILIAR EM ANÁLISE: IMPLICAÇÕES ACERCA DA MONETARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES FAMILIARES

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Diante das transformações dos novos tempos e da emergência dos direitos fundamentais, buscou-se elucidar um estudo sobre os aspectos jurídicos e sociais do direito de família, enfatizando uma reflexão sobre a questão do abandono afetivo-familiar. Assim, tendo como foco o melhor interesse para o crescimento e desenvolvimento da criança e do o adolescente no seio familiar e no meio social.

Entende-se que a família, é vista como a base da sociedade, fenômeno cultural que compreende, atualmente, como as relações de afetividade entre os indivíduos. Assim, é imperioso observar as diversas mudanças e transformações constantes no conceito de família desde a sua origem nos primórdios. Destaca-se que o conceito de família está intimamente conectado ao amor, a afetividade e o desejo de constituir familiar entre os indivíduos, ultrapassando as barreiras impostas sobre as normas legais e constitucionais.

Para tanto, é sabido e consabido que as entidades familiares estão em constante evolução. Com isso, tem-se que presente no ordenamento jurídico a necessidade de acompanhar junto com a transformação da sociedade, assim, englobando o princípio da dignidade humana a todos os indivíduos do contexto familiar. Ademais, busca concretizar o direito à proteção integral e o mínimo existencial das crianças e dos adolescentes, devendo ser resguardado perante a família, a sociedade e ao Estado, para que possa viver de forma digna, respaldados na proteção das normas legais.

O presente estudo tem como objetivo trazer uma reflexão acerca da monetarização da família, e assim dispor uma breve reflexão acerca da caracterização do abandono afetivo-familiar. Destaca-se ainda, que o capítulo perpassa pelo pensar do afeto como elemento jurídico caracterizador das relações familiares, o abandono afetivo frente a frustração

da função social da família e os reflexos da não convivência familiar, bem como a inobservância do dever de cuidado dos genitores e o descabimento de verba indenizatória em situações de abandono afetivo.

A metodologia do presente estudo tem por base as teorias de Gil (2010), contemplando uma revisão bibliográfica, visando compreender as perspectivas existentes quanto ao abandono afetivo, e assim elucidar acerca dos direitos da criança e do adolescentes, respaldados na proteção integral e no mínimo existencial, bem como na responsabilidade afetiva dos genitores com sua prole, para que alcance a dignidade humana destes indivíduos.

O abandono afetivo-familiar é visto como uma situação delicada dentro do direito de família, e assim entende-se este como uma conduta que tem como pressuposto prejudicar o vínculo da criança e do adolescente com o genitor, e assim, ferindo os inúmeros direitos fundamentais da criança, bem como a convivência familiar de forma saudável e afetuosa.

É de suma importância observar que os pais, como guardiões do núcleo familiar têm um papel fundamental, voltado para a proteção da sua prole, promovendo a assistência, a formação como indivíduo, a garantia da afetividade, entre outros direitos fundamentais e os devidos cuidados, proporcionando assim, a proteção integral, como foco o mínimo existencial e o cumprimento da dignidade da pessoa humana frente a integridade, o desenvolvimento e a questão socioafetiva do filho.

Nesse sentido, a pesquisa busca identificar os principais entendimentos acerca do descabimento da verba indenizatória em situações de abandono afetivo, visto que, longe de pacificar o tema, persevera entendimentos favoráveis e desfavoráveis acerca do não cabimento da indenização pelo abandono afetivo. Por fim, a questão do abandono afetivo, a inobservância do dever de cuidado dos genitores e o descabimento de verba indenizatória está distante de uma solução benéfica

a prole, assim, sendo essencial a promoção de estudos e pesquisas que apresentem justificativas benéficas e respaldos jurídicos como foco a melhor solução para estes indivíduos.

FAMÍLIA, AFETO E CONTEMPORANEIDADE: PENSAR O AFETO COMO ELEMENTO JURÍDICO CARACTERIZADOR DAS RELAÇÕES FAMILIARES CONTEMPORÂNEAS

O afeto é o elemento fundamental quando se trata de caracterizar a formação de vínculos e relações familiares, visto que aquele está atrelado à proteção dos filhos, sendo extremamente importante, ao fato destes serem indivíduos em desenvolvimentos, bem como a convivência familiar sadia. Para Simões (2007, s.p.), “é inegável é que o afeto se encontra presente nas relações familiares, sendo caracterizadas no tratamento/relação mútuo entre os cônjuges e destes para com seus filhos, que se vinculam não só pelo sangue, mas por amor e carinho”. Desse modo, destaca-se que os filhos necessitam de uma assistência e auxílios por parte da sua família, da sociedade e do Estado, em prol da subsistência humana e a todas as questões inerentes a vida do filho e o seu desenvolvimento no eixo familiar.

Nesse entendimento, compreende-se que é por meio do afeto que busca efetivar e garantir uma proteção digna ao desenvolvimento pleno dos indivíduos no seio familiar e a vida sadia dos indivíduos, promovendo assim, a assistência afetiva, a solidariedade e a convivência familiar, bem como a função social da família em prol desses indivíduos. O direito ao afeto é a liberdade de afeiçoar-se um indivíduo a outro. O afeto ou afeição constitui, pois, um direito individual: uma liberdade que o Estado deve assegurar a cada indivíduo, sem discriminações, senão as mínimas necessárias ao bem comum (MONTEIRO,

2016). Desse modo, nota-se que o afeto está fulcrado em diversos princípios norteadores do direito de família e direito da criança e do adolescente, como elemento essencial e garantidor do desenvolvimento humano e da estruturação do modelo familiar.

Salienta observar que a proteção das crianças e dos adolescentes é extremamente importante, visto que, por serem indivíduos em desenvolvimentos, necessitam de uma assistência e auxílios por parte da sua família, da sociedade e do Estado, em prol da subsistência humana. A Constituição Federal de 1988 introduziu modificações significativas ao determinar a igualdade de direitos as crianças e aos adolescentes, conferiu a mais ampla proteção, considerando-os sujeitos de direitos e, merecedores de tutela jurídica (MACHADO, 2012). Dessa forma, por meios dos princípios fundamentais, busca-se uma proteção digna ao desenvolvimento pleno e a vida sadia das crianças e dos adolescentes, promovendo a assistência afetiva, a solidariedade e a convivência familiar, bem como a função social da família em prol desses indivíduos, promovendo assim, a caracterização do afeto no seio familiar.

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 (BRASIL, 1988).

É imperioso observar que, a proteção dos filhos, diante das relações familiares, estão atreladas a diversos princípios fundamentais em prol da vida digna, do bem-estar e do desenvolvimento destes indivíduos vulneráveis, tendo como máxima as relações afetivas. No que tange a respeito do princípio da afetividade, este se baseia na ajuda mútua e no respeito entre os membros familiares. Por meio desse princípio, a família passa a ser o *locus* de realização existencial de seus membros, à medida que deve ter o objetivo de estimular os laços afetivos e a comunhão

de vida entre eles (MACHADO, 2012). Desse modo, entende-se que o afeto é um dos fatores primordiais e necessário para que assegure o crescimento sadio da prole e seus reflexos emocionais e psicossociais.

É imperioso compreender que a afetividade está atrelada aos comportamentos emocionais, e assim as relações familiares, tendo como base fundamental a relação de amor. Para Daniel Silva (2017, p.01), “a afetividade é o princípio que rege a estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, é ele o elemento formador do modelo de família atual”. Assim, este princípio está atrelado à formação e a manutenção das entidades familiares. Lobo corrobora como a mesma ideia, quando salienta que:

A realização pessoal da afetividade e da dignidade humana, no ambiente de convivência e solidariedade, é a função básica da família de nossa época. Suas antigas funções econômica, política, religiosa e procracional feneceram, desapareceram, ou desempenham papel secundário. Até mesmo a função procracional, com a secularização crescente do direito de família e a primazia atribuída ao afeto, deixou de ser sua finalidade precípua. (LOBÔ, 2004, p. 155).

Nesse mesmo entendimento, o princípio da afetividade é intrínseco perante a Constituição Federal e leis esparsas, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD), no entanto, tem tamanha relevância relacionada à responsabilidade dos pais frente a sua prole. Para Vinícius Pradela (2020, s.p.), a afetividade “ocupa o lugar de maior importância nas relações familiares, como sendo a liga que reúne os seus membros e a motivação, também, para constituí-las, a afetividade se torna, então, um traço identificador da família, possuindo valor jurídico inquestionável”. Destaca-se ainda que, é a partir do princípio da afetividade que se compreende acerca das questões como: o abandono afetivo, da parentalidade socioafetiva e da multiparentalidade.

Salienta observar que, o princípio da afetividade supera o mero bem estar social e cria uma entidade de aproximação, ensejada no

dever de cuidado específico a criança como uma pessoa humana, no amor e no carinho. É fundamentado na relação de afeto entre os parentes, pouco importando se tem relação consanguínea. Este princípio está implícito na Constituição, demandando mais atenção na leitura (OLIVEIRA, 2015). Assim, o princípio da afetividade tem como objetivo principal a estruturação familiar, proporcionando assim, um mutuo assistencialismo baseado nos laços de afeto.

Ao que se pese no mesmo seguimento dos princípios fundamentais, evidencia-se o princípio da solidariedade familiar, este se encontra intimamente ligado a todas as questões inerentes a vida do filho e o seu desenvolvimento no eixo familiar. O princípio da solidariedade representa a negação dos valores individualistas, à medida que incumbe tanto à sociedade quanto a cada integrante desta reconhecer a responsabilidade pela existência de cada pessoa que compõe o corpo social (MACHADO, 2012). Desse modo, em um contexto familiar, o princípio da solidariedade busca a efetivação da cooperação, do respeito, amparo e do assistencialismo, garantindo assim um crescimento saudável e solidificado, proporcionando o melhor interesse para a criança e ao adolescente.

O artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, aduz sobre os deveres a família, da comunidade e da sociedade frente a proteção das crianças e dos adolescentes, no que diz:

Art.4º: É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, 1990).

Rompe com a ideia apenas da solidariedade material, ou seja, os alimentos, mas abarca também a solidariedade emocional, física, psicológica e afetiva da criança e do adolescente. Entende-se que a

solidariedade familiar é fato e direito; realidade e norma. No plano fático, as pessoas convivem, no ambiente familiar, não por submissão a um poder incontrariável, mas porque compartilham afetos e responsabilidades (LOBO, 2013, p.01). Assim, o vínculo familiar está entrelaçado entre a solidariedade material e emocional, com o propósito de garantir o respeito nas relações familiares e da responsabilidade dos genitores diante de seus filhos.

A solidariedade, princípio firmado pela dogmática jurídica no século XX, apresenta-se, na atualidade, com uma missão difícil, que passa por solidificar a democracia, humanizar as relações, conduzir o indivíduo à reflexão e concretizar a dignidade da pessoa humana. É a partir desta visão que este princípio se apresenta nas relações de cunho privado, historicamente individualistas, mas que, com a contemporaneidade solidarizaram seus institutos (TERRA; PELLEGRINI, 2012, p.89).

A busca pelo exercício da solidariedade familiar é a base da construção de uma família, proporcionando uma proteção digna aos membros familiares e suas relações jurídicas. A solidariedade e a dignidade humana são princípios constitucionais cuja aplicação avulta em sobrelevada importância nas relações familiaristas (FIGUEIREDO, 2013, p.28). Em relação aos alimentos e assistência familiar, este princípio é utilizado como base da estipulação dos direitos do filho, para que, de forma digna, garanta o seu crescimento e desenvolvimento como pessoa humana.

A solidariedade do núcleo familiar compreende a solidariedade recíproca dos cônjuges e companheiros ou conviventes, principalmente quanto à assistência moral e material. O lar é por excelência um lugar de colaboração, de cooperação, de assistência, de cuidado; em uma palavra, de solidariedade. O casamento, por exemplo, transformou-se de instituição autoritária e rígida em pacto solidário. A solidariedade em relação aos filhos responde à exigência da pessoa de ser cuidada até atingir a idade adulta, isto é, de ser mantida, instruída e educada para sua plena formação social (LOBO, 2013, p.01).

Ademais, no que tange ao princípio da solidariedade, este resguarda que todos os membros familiares estão e deverão ser solidários ao patrimônio, ao afeto e ao psicológico, visto que os entes familiares devem ter respeito e consideração mútua por todos os membros existentes, garantindo o zelo de tais.

Um dos principais elementos da família, enquanto geradora de direitos e deveres tutelados, é a solidariedade recíproca, o auxílio mútuo entre pais e filhos para garantir a subsistência e o padrão de vida daquele que necessita (ARAÚJO, 2018). Assim, o princípio da solidariedade se aplica diretamente nas relações éticas e morais familiares. Nesse mesmo entendimento, Rosa afirma que:

Têm-se o princípio da solidariedade no plano do direito de família, apresentado em duas dimensões: a primeira dimensão será constituindo a relação no âmbito interno familiar, decorrente do respeito recíproco e dos deveres de cooperação entre os membros que compõe a família. A segunda dimensão encontra-se nas relações do grupo familiar com os demais membros da sociedade e com o meio ambiente em que vivem, pois [...] todos os integrantes da célula familiar contribuem para o processo de cada um, incentivados pela sociedade e isonomia, favorecendo o crescimento coletivo, num clima de respeito mútuo e afeto constante (ROSA, 2018, p.64)

Desse modo, quanto ao princípio da convivência familiar, entende-se que este busca estabelecer que a criança e ao adolescente têm o dever de serem mantidos em sua família natural, e havendo assim a impossibilidade dos cuidados específicos e de esgotadas todos os meios de garantir este direito, deverá ser posta em uma família substituta por meio da adoção, tutela ou guarda familiar.

De acordo com o art. 19 do ECRID, “a convivência familiar e comunitária é um direito reservado a toda criança e adolescente de ser criado e educado no seio de sua família original, e excepcionalmente se necessário, em família substituta” (BRASIL, 1990). Em situações de

risco, a criança, diante da convivência familiar que lhe causa sofrimento e menosprezo, caberá uma orientação por parte de profissionais como assistente social e psicólogo, bem como o conselho tutelar.

O Conselho Tutelar não tem a função de retirar a criança do âmbito familiar, prerrogativa esta do Poder Judiciário, mas de fiscalizar se seus direitos fundamentais não estão sendo violados (CUSTÓDIO, 2009, p. 52). É importante observar a convivência familiar é uma das bases fundamentais para o desenvolvimento da criança e do adolescente, visto como uma necessidade frente ao crescimento e o bem-estar desses indivíduos, correlacionando-os a necessidade do afeto nas relações familiares.

Nesse sentido, “quando a família não puder por seus próprios meios concretizar tais direitos, deve recorrer ao poder público, sendo dever deste disponibilizar todos recursos necessários para garantir a convivência digna de crianças e adolescentes junto à suas famílias” (PAGANINI, 2011, s.p.). Ao que pondera, deve-se garantir um ambiente de compreensão, afetivo e prazeroso em prol do desenvolvimento da criança e do adolescente, e quando não houver meios de garantir o pleno crescimento desses indivíduos, caberá a família recorrer ao Estado, exigindo direitos à vida digna, assistencialista e protetiva.

Art. 3º A criança e ao 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 (BRASIL, 1990).

Esgotadas todas as alternativas de manter a convivência familiar, a criança deverá ser retirada de casa, a fim de evitar a sua revitimização frente aos pais, e a colocação da criança ou do adolescente em instituições deve ser a última alternativa, pois o ideal é o fortalecimento da família e a sua convivência, e assim manter a criança dentro do seio familiar.



Em contrapartida, Adeilson Oliveira (2015) afirma que o filho tem direito a convivência com seus pais, mesmo que divorciados. A guarda, serve-se para garantir o direito das crianças. O princípio da convivência familiar está atrelado a inúmeras situações, como o momento de separação dos cônjuges, possibilitando que o pai que não detém da guarda, terá o direito de conviver com o filho, garantindo sua participação no seu crescimento.

O direito a ter uma família é um dos direitos fundamentais de toda pessoa, especialmente àquelas em pleno desenvolvimento, pois a família é tida como o núcleo básico de criação e manutenção de laços afetivos. Tal direito não significa apenas o simples fato de nascer e viver em uma família, mas vai além disso expressando o direito a ter vínculos através dos quais a criança se introduz em uma cultura e em uma sociedade, tornando-se, de fato e de direito, cidadão (FACHINETTO, 2011, p.04).

Convém destacar, ainda, que o direito à convivência familiar e comunitária, além de ser assegurado constitucionalmente, é disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente como um direito fundamental que envolve muito mais do que viver em uma família (MACHADO, 2012). Assim, compreende-se que este direito está atrelado ao desenvolvimento e ao bem-estar das crianças e adolescentes em seu crescimento, garantindo assim maior zelo e atenção, respaldado no amor e no afeto, promovendo, assim, a proteção e assistência de forma digna.

Ademais, em relação ao princípio da função social da família, está vinculada à função socializadora, visto que a família é a base da sociedade, além de ser o primeiro espaço onde a criança aprende a ser um membro da sociedade, a qual é regida por normas de convivência.

É a primeira instância de formação e conformação do indivíduo nas relações interpessoais e em coletividade. As relações familiares passaram a ser funcionalizadas em razão da dignidade de cada integrante. A efetividade das normas constitucionais implica a defesa dos organismos sociais e familiares, não mais dizendo respeito a seu aspecto patrimonial e privado, mas cum-

prindo uma função para, além disso, ecoando na esfera social (SOBRAL, 2017, s.p.).

Desse modo, o princípio da função social da família, tem como finalidade garantir a funcionalidade dos direitos e deveres da família, de forma que assegure o bem-estar de todos os integrantes, da preservação das relações afetivas familiares, de modo que proporcione e alcance a dignidade da pessoa humana como essência da vida familiar. E, desse modo, as relações familiares devem ser analisadas dentro do contexto social e diante das diferenças regionais de cada localidade, e a socialidade deve ser aplicada aos institutos do Direito de Família, assim como é aplicada no Direito Civil (SILVA, 2006). Assim sendo, é o conjunto do respeito, amor, afetividade, solidariedade constituindo uma ajuda mútua diante dos membros familiares e seus lares.

Posto isto, observa-se que a família é vista como um espaço de cuidado, onde os vínculos se baseiam no afeto e prevenção mútua, e assim este princípio está intimamente conectado aos contextos sociais, das diferenças regionais bem como econômicas de cada família e o seu crescimento sadio e digno na sociedade.

ABANDONO AFETIVO E A FRUSTRAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA FAMÍLIA COMO ELEMENTO FUNDAMENTAL DA SOCIEDADE DIANTE DOS REFLEXOS DA (NÃO) CONVIVÊNCIA FAMILIAR

A convivência com o filho é um fator essencial para a criação da criança em desenvolvimento, garantindo o mínimo existencial e assim buscando evitar que desencadeie o abandono afetivo do filho. O direito do filho vai além do seu reconhecimento como tal, abrangendo direito

à dignidade humana, à convivência familiar e ao afeto, destaca-se que não há como obrigar a convivência afetiva, uma vez que depende da vontade das partes envolvida (RENON, 2009, p.14).

Respalado em lei, é direito fundamental da criança e do adolescente a convivência familiar e um dever dos pais de resguardarem tal direito, devendo este ser criado no seio familiar com os devidos cuidados. Uma causa comum para o distanciamento de crianças e adolescentes do genitor é a separação dos pais, principalmente nessa sociedade líquida, na qual os laços afetivos estão cada vez mais frágeis (SANTOS, 2016). Conviver com o filho é um fator essencial para a criação da criança, garantindo, por via de consequência, o mínimo existencial e, assim, a busca evitar a abandono afetivo do filho.

O convívio familiar passa a ser descrito não apenas pela coabitação, mas pela determinação de práticas afetivas, não se restringindo à satisfação das necessidades dos filhos, mas, sustentada pelas relações cotidianas suficientemente adequadas do ponto de vista psíquico (MOREIRA, TONELI, 2015). O direito de convivência está atrelado ao contato do genitor com o filho, baseado na afetividade e na promoção do amor do pai com o filho e da sua necessidade da presença de ambos os pais.

Ademais, Renata Nunes (2014), aborda que a guarda unilateral também dá o direito ao genitor não guardião, de fiscalizar a manutenção da guarda e a educação que está sendo dada ao filho. A convivência habitualmente é estabelecida nos finais de semana, no entanto não é uma regra, podendo estabelecer o que for mais viável em primeiro lugar para a criança e sua rotina. Clarindo afirma que:

A convivência familiar é direito da criança e do adolescente que merece ser respeitado, sobretudo, diante da dissolução do casamento ou da união estável de seus genitores. Para tanto, o ordenamento jurídico disciplina como serão exercidas a guarda e a visitação, ressaltando que a interrupção do convívio familiar, mesmo após o divórcio do casal ou o fim da união estável, é

medida de exceção. Somente cabível, como anteriormente visto, nos casos expressamente previstos em lei para proteger a integridade físico-psíquica do menor (CLARINDO, 2013, p.03).

Cabe destacar acerca do princípio do melhor interesse da criança, ao qual está ligado ao direito de convivência, garantindo que a prole possa conviver com ambos os pais de forma digna. Assim, a convivência é um direito do genitor que não detém da guarda e um dever do guardião da não privação da liberdade da visita a prole. Para Sales (2013, p.01), “os pais devem cuidar de seus filhos menores dando-lhes sustento material e espiritual, para que possam se desenvolver de uma maneira sadia, e promover-lhes a educação e preparando-os para a vida, para que sejam adultos corretos e úteis à sociedade”. Dessa forma, o direito de convivência garante o exercício pleno dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, garantindo que o genitor possa fiscalizar independente de ter a guarda do filho.

Nesse entendimento, compreende-se que é dever do Estado, da sociedade e da família a proteção máxima das crianças e dos adolescentes, visto estes como sujeitos em pleno desenvolvimento e vulneráveis perante o meio social, devendo assim, garantir a promoção de assistência familiar, resguardando a afetividade e o amor diante do seio familiar sobre o menor. É notório que, em se tratando de crianças e adolescentes, é atribuído primeiro à família, depois à sociedade e finalmente ao Estado o dever de garantir, com absoluta prioridade os direitos inerentes aos cidadãos em formação. Pois, aos pais (família) é que compete em primeiro lugar a proteção (AGUIAR, 2016). Dessa forma, a convivência com o filho é um fator essencial para a criação do indivíduo em desenvolvimento, garantindo o mínimo existencial e assim buscando evitar que desencadeie o abandono afetivo do filho.

Para Nunes (2014, s.p.), “a afetividade é compreendida como o mandamento axiológico fundado no sentimento protetor da ternura, da dedicação tutorial e das paixões naturais, não possui previsão

legal específica na legislação pátria”. Assim, garantindo a busca pela afetividade de ambos os pais, sendo um direito basilar do filho, na sua fase de desenvolvimento, na sua saúde física e mental e da afetividade, como forma de proteção da prole e do amor existencial.

Ao que se destaca, a convivência familiar é um direito reconhecido constitucionalmente, bem como infraconstitucionalmente pelo ECRIAD, no que aduz:

Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei (BRASIL, 1990).

No que tange a respeito do abandono afetivo, compreende-se que este instituto decorre em diversos âmbitos familiares, sendo a principal vítima afetada e prejudicada a criança e ao adolescente. Para Verzemiassi (2021), “o abandono afetivo acontece quando pais negligenciam a relação com seus filhos, faltando com o afeto e com os deveres garantidos pelo artigo 227 da Constituição Federal às crianças e adolescentes”.

Desse modo, é imperioso destacar que o abandono afetivo é visto como um tema delicado, ao qual está atrelado aos efeitos emocionais e psicológicos desses indivíduos, de forma negativa, ocasionando um conflito entre os relacionamentos entre pais e filhos e a interferência em sua formação.

O abandono afetivo é visto como uma conduta que tem como pressuposto prejudicar o vínculo da criança e do adolescente com o genitor, e assim, ferindo os inúmeros direitos fundamentais da criança, bem como a convivência familiar de forma saudável e afetiva. Reis

e Pinto (2012, p.19), afirmam que “a partir do princípio da dignidade da pessoa humana, o legislador pátrio inseriu no texto Constitucional uma das regras mais importantes de tutela da pessoa, em suas diversas dimensões que compõem os direitos da personalidade”. Ademais, com o abandono afetivo ocasiona violações aos direitos de personalidade, visto que se observa o descumprimento dos direitos constitucionais e fundamentais das crianças e dos adolescentes, da guarda familiar, dos aspectos materiais e afetivos.

É imperioso observar ainda, que este problema advém, inúmeras vezes, de um divórcio conturbado, e a dificuldade da separação da conjugalidade com a parentalidade, relação entre pais e filhos. O menor merece um lar e uma família estruturada para a formação de sua personalidade, estando os pais sempre presentes, mesmo que entre si estejam separados, pensando sempre no melhor interesse e desenvolvimento da criança (PEDROSO, 2014). O abandono afetivo fere inúmeros direitos fundamentais da criança, bem como a convivência familiar de forma saudável e afetiva, ao fato que esse atinge diretamente o ato de cuidar, educar, assistenciar, assistir e amar a prole.

O abandono afetivo causa clara violação aos direitos da personalidade dos filhos que dependem não só do aspecto material, mas, principalmente, do aspecto afetivo em relação aos pais. É um grande equívoco considerar que pai e mãe são aqueles que unicamente dão aos seus filhos amparo material, ser pai e mãe vai além do patrimônio, um filho necessita de amparo emocional, de carinho, de afeto, para que possa se desenvolver de forma sadia, com um psicológico sadio (LIKES, 2017, s.p.).

Ao que se pese, compreende-se a necessidade do cumprimento do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, ao qual está conectado ao direito de convívio familiar, assim, proporcionando a ambos os pais, o convívio humano e afetivo com sua prole. Nesse sentido, Angeluci (2020, p.12), “para alcançar o pleno desenvolvimento, que tem início na infância, esta fase da vida deve

ser protegida e amparada, em especial pelos agentes do direito, para se permitir o avanço de etapas e a conquista da pessoa como fim em si mesma e como ser independente”.

Destaca-se que, o abandono afetivo é visto como um instituto decorrente dentro de diversos seios familiares, tendo como a principal vítima afetada e prejudicada o filho - a criança ou adolescente -. É imperioso observar que esse assunto é extremamente importante a ser debatido frente os cuidados e a proteção digna desses indivíduos, está atrelado aos efeitos emocionais e psicológicos que impactam de forma negativa do seu dia a dia, e inúmeras das vezes decorrentes de conflitos entre os relacionamentos entre os pais, interferindo na vida e formação dos próprios filhos.

Por fim, é extremamente importante tratar dos direitos e garantias fundamentais das crianças e dos adolescentes, reconhecendo-os como indivíduos em desenvolvimento e vulneráveis perante a sociedade, proporcionando 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 respaldado no princípio da dignidade da pessoa humana. Ainda que a falta de afetividade não seja indenizável, o reconhecimento da existência do dano psicológico deve servir, no mínimo, para gerar o comprometimento do pai com o pleno e sadio desenvolvimento do filho (SERGIO, 2019).

Deve-se efetivar um olhar humanizado diante das garantias fundamentais das crianças e adolescentes e o seu direito a convivência familiar, como foco os valores intrínsecos para a proteção digna desses indivíduos, para que não configure o abandono afetivo e o desvirtuamento da célula-familiar como elemento fundamental da sociedade, ao fato que não se importa um valor ao dano afetivo, mas sim ressignificar o afeto, a qual é o fator mais importante das relações familiares.

INOBSERVÂNCIA DO DEVER DE CUIDADO DOS GENITORES E O (DES) CABIMENTO DE VERBA INDENIZATÓRIA EM SITUAÇÕES DE ABANDONO AFETIVO

No que tange acerca do abandono afetivo, este é visto como um termo delicado no direito de família, e assim, considera-se os efeitos psicológicos e emocionais negativos provocados pelos pais a sua prole. Para Garrot e Keitel (2015, s.p.), “o abandono não é aquele exclusivamente material, mas qualquer forma que demonstre que a criança está desamparada, pois, não receber afeto incide em abandono, uma vez que podemos considerar que o afeto é gênero enquanto o amor é espécie”. É imperioso observar que o abandono afetivo desencadeia um prejuízo fortemente negativo no crescimento, desenvolvimento e discernimento da criança.

Assim, o abandono afetivo tem como objetivo prejudicar o vínculo existente da criança com o genitor, provocando uma desestabilidade emocional no filho. A família deve ser vista como o ponto central da essência do ser humano, razão pela qual o abandono afetivo gera a necessidade de reparação (GARROT, KEITEL, 2015). Ao que se destaca, o abandono afetivo e a inobservância do dever de cuidado dos genitores ferem inúmeros direitos fundamentais da criança, bem como a convivência familiar, de forma saudável e afetiva.

É imperioso destacar que, a família, é compreendida como o alicerce da sociedade, ao fato que tem respaldo protetivo frente às leis constitucionais e infraconstitucionais em relação à proteção e os deveres do cuidado dos filhos. Fica nítida a importância que o afeto e o cuidado assumiram dentro do contexto familiar, sendo bastante notada pela doutrina a presença do direito do filho em prol da proteção especial, ao fato que os mesmos se encontram em pleno desenvolvimento

(PESTANA, 2013, p.14). Assim, os direitos das crianças frente ao cuidado dos genitores são pautados na dignidade da pessoa humana, como fator basilar para a garantia do mínimo existencial, do crescimento e do bem-estar dos filhos e da família.

Nesse entendimento, o afeto é destacado como a sustentação dos laços familiares, com respaldo no amor e sentimentos, com finalidade de perseverar o desenvolvimento digno. O afeto é direito e elemento basilar da convivência familiar, amparando a prole moralmente e materialmente, entretanto, a falta deste enseja danos aos filhos, uma vez que nutrem a expectativa de serem criados e assistidos por seus pais de forma cuidadosa e afetuosa (GARROT, KEITEL, 2015). Resta observar que, o afeto é visto como um dever moral, respaldado da legalidade, ao fato que sua ausência configura ato ilícito, ocasionando o fator indenizatório.

Os pais que abandonam os filhos devem ser condenados a pagar indenização por danos morais, a fim de compensar o dano (função reparadora) e serem punidos pelo ato danoso e ilícito praticado (função punitiva). Isso porque os genitores têm o dever de criar e educar os filhos, além de tê-los em sua guarda, independentemente do sustento material, em respeito, inclusive, ao Princípio da Solidariedade, marca indelével das relações familiares, e ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (BEZERRA JÚNIOR, 2011, p.09).

Desse modo, cabe analisar a respeito do descabimento da verba indenizatória em situações de abandono afetivo, visto que, longe de pacificar o tema, persevera entendimentos favoráveis e desfavoráveis acerca do não cabimento da indenização pelo abandono afetivo. A corrente contrária entende que as indenizações por abandono afetivo dos pais não podem ser mensuradas, eis que a negligência deles não compensa monetariamente posto as sequelas em seus filhos não serão suficientes e eficazes para ressarcir os danos provocados afetivamente (FERNANDES, 2019, p.70). Assim, está corrente corrobora com a ideia de que para configurar o abandono afetivo como dever

de indenizar, é fundamental que haja os elementos da composição da responsabilidade: dano causado, ilicitude e nexa causal.

Nessa perspectiva, Silva (2018) concretiza seu entendimento acerca do descabimento de verba indenizatória em situações de abandono afetivo, no que aduz “o afeto pela prole é um dever moral despido de obrigatoriedade legal, nesse sentido, sua ausência não pode ser considerada como ato ilícito capaz de gerar o dever de indenizar” (SILVA, 2018, p.64). Dessa forma, entende-se que para efetivar o abandono como causa de indenização, o afeto propriamente dito, deve compor um conjunto de requisitos para compor a responsabilização, para que assim possa efetivar o dano sofrido.

A função satisfativa da indenização se percebe quando se volta a atenção para a vítima. Visa a sanção civil dar alguma satisfação à vítima pelo dano a si causado, proporcionando o ganho de um bem em troca de outro, que foi lesado pelo agente causador da lesão. Quando acontece um dano moral, entretanto, a questão não é tão fácil, pois os bens morais da vítima não são mensuráveis. De fato, a dor é inestimável e incomensurável em dinheiro, além de ser impossível ser avaliada por outra pessoa que não o lesado. Este problema, todavia, não pode servir de desculpa para o não arbitramento de indenizações, tampouco para o excessivo montante dado (ALVARENGA, 2012, p.240).

Entende-se que para que haja o dever de indenizar, deve prevalecer os requisitos da responsabilidade civil, ao fato que a não existência de tais requisitos, não configuraria em um dano injusto ou ato ilícito. Nesse mesmo entendimento, o Tribunal de Justiça de Goiás (TJ-GO), em especial o relator Maurício Pórfiro Rosa, corrobora com o mesmo entendimento, ao qual estabelece o não provimento à ação de danos morais decorrentes do abandono afetivo, pautado na justificativa da necessidade de configurar ato ilícito. Desse modo, o julgado da apelação (CPC): 0348512-91.2015.8.09.0032, aduz que:

Apelação Cível. Ação de danos morais decorrentes de abandono afetivo. I - Abandono afetivo. Não comprovação do ato ilícito.

Inexistência do dever de reparar o dano moral. A demanda gira em torno do pedido de indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo. Para que reste configurada a responsabilidade civil, nesse caso, deve ficar devidamente comprovada a conduta omissiva ou comissiva do pai em relação ao dever jurídico de convivência com o filho (ato ilícito), o trauma psicológico sofrido (dano a personalidade) e também o nexo causal existente entre o ato ilícito e o dano, devendo todos os elementos estarem claro e conectados. II- Ônus da prova. *In casu*, não cumpriu a requerente/apelante a determinação do art. 373, I, do CPC, demonstrando o fato constitutivo de seu direito, posto não ter acostado aos autos prova suficiente para comprovação da conduta ilícita praticada pelo requerido/apelado, geradora dos alegados danos morais suportados pela autora/apelante, consubstanciado no abandono afetivo. Ressalte-se que o ato ilícito configurador da responsabilidade de reparar dano moral advindo do abandono afetivo deve ser caracterizado por efetivo excesso na relação familiar, revelando humilhação, rejeição e desprezo para com descendente. Apelação Cível conhecida e desprovida (TJ-GO, APELAÇÃO: 0348512-91.2015.8.09.0032).

Em contrapartida, há entendimentos jurisprudenciais ao qual corroboram com a indenização referente ao abandono afetivo, visto a inobservância do dever jurídico de cuidado dos pais, frente ao desenvolvimento pleno das crianças e a promoção do mínimo existencial, respaldado na dignidade humana dos indivíduos vulneráveis.

APELAÇÃO CÍVEL. ABANDONO AFETIVO. DEVER DE SUSTENTO, GUARDA E EDUCAÇÃO. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. AUSÊNCIA DE PROVA DO DANO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O ato ilícito a ser apurado refere-se à configuração ou não do abandono afetivo que, segundo a atual jurisprudência do STJ, se dá nas hipóteses em que há violação do dever de sustento, guarda e educação dos filhos, independente de afetuosidade 2. O período a se verificar o possível abandono afetivo diz respeito somente àquele após o reconhecimento da paternidade, especialmente porque o STJ já proclamou que antes do reconhecimento da paternidade, não há se falar em responsabilidade por abandono afetivo. 3. A configuração do alegado abandono afetivo deve ser examinada

após a apelada ter completado 15 anos de idade, em 2011, momento em que de modo incontroverso houve o reconhecimento da respectiva paternidade. 4. Não se viu configurado ato ilícito a ensejar o alegado abandono afetivo, haja vista a ausência de violação relevante dos deveres de sustento, guarda e educação do apelante em relação à filha, ora apelada. 5. Não obstante a insofismável ausência ou fragilidade de vínculo afetivo entre as partes, pai e filha, tal situação, por si só, não é capaz de configurar ato ilícito. 6. Recurso conhecido e provido. VISTOS, relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, CONHECER e DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vitória, ES, 25 de setembro de 2018. Relator: EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR. Órgão Julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL. Apelação Cível nº 0030514-81.2012.8.08.0012. (ESPÍRITO SANTO, 2018)

De fato, a indenização em situações de abandono afetivo busca reparar uma lesão gerada por um ato ilícito gerado a uma criança, bem como a irresponsabilidade dos pais frente ao cuidado como genitores. O Direito deve acompanhar passo a passo as mudanças sociais, percebendo que as formas originais de danos ao patrimônio e à personalidade exigem critérios próprios de aplicação dos princípios e normas da responsabilidade civil (NADER, 2010, p.04). Vale compreender que o abandono afetivo está atrelado às questões subjetivas e intrínsecas a um indivíduo vulnerável e em pleno desenvolvimento. Entende-se que o desamparo pelos pais e a dor sofrida pelo filho em relação ao abandono afetivo, é irreversível, visto que o indivíduo carregará a dor pelo desamparo e a negação como prole pelo resto da vida.

É necessário que seja substituída pelo vocábulo “omissão de cuidado”, uma vez que o dever de cuidado é imposto juridicamente aos pais, incluindo deveres de educação, criação e guarda em relação aos filhos menores (SILVA, 2018, p.90). Assim, entende-se que no abandono afetivo, o amor dos pais, sempre será inerte quanto aos

filhos, de forma assistencial, e jamais preencherá lacunas afetivas, no entanto, através da indenização ao fato ocorrido, busca-se impor a responsabilidade dos genitores, ao qual decorre da paternidade e da obrigação com sua prole, perseverando assim a necessidade do cuidado, acarretando a necessidade de reparação às injustiças sofridas e os reflexos negativos ocasionados ao filho vulnerável.

O ofensor receberá a sanção correspondente consistente na repressão social, tantas vezes quantas forem suas ações ilícitas, até conscientizar-se da obrigação em respeitar os direitos das pessoas. Os espíritos responsáveis possuem uma absoluta consciência do dever social, posto que, somente fazem aos outros o que querem que seja feito a eles próprios. Estas pessoas possuem exata noção de dever social, consistente em uma conduta emoldurada na ética e no respeito aos direitos alheios. Por seu turno, a repressão contida na norma legal tem como pressuposto conduzir as pessoas a uma compreensão dos fundamentos que regem o equilíbrio social. Por isso, a lei possui um sentido tríplice: reparar, punir e educar (REIS, 2000, p.78-79).

Destaca-se que diversas são as responsabilidades dos pais frente ao cuidado com a sua prole, assim, destaca-se que não há apenas a necessidade de suprir as necessidades materiais, mas também as necessidades subjetivas. Para Silva (2018), a questão do abandono afetivo ainda está longe de ter uma solução adequada e definitiva, se é que isto é possível, e, enquanto isso, permanece a busca por melhores soluções.

Nesse ínterim há de destacar que a reparação ao abandono afetivo gerado, é insuficiente para preencher o grande problema gerado a criança, visto que não restabelece a dignidade humana da criança extraída pelo não amparo dos pais. Dessa forma, o cuidado é fundamental, e os pais devem assumir o dever e a responsabilidade em relação a sua prole, sendo necessário o dever da assistência, cumprimento das necessidades básicas, e afeto humanizado, de forma que promova o desenvolvimento e o cumprimento do mínimo existencial, ao fato que não evidenciados esses fatores ocasionaria

uma indenização à ausência do cumprimento dos deveres aos pais, e dos direitos fundamentais, como prole.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A família é a base da sociedade, e está tem por dever compreender as relações de afetividade existentes dentro do seio familiar. Observou que o conceito de família está intimamente conectado ao amor, a afetividade e o desejo de constituir familiar entre os indivíduos, ultrapassando as barreiras impostas sobre as normas legais e constitucionais. Com notas finais, destacou-se que no núcleo familiar, os pais têm um papel fundamental voltados para a afetividade, a formação, educação e os devidos cuidados com sua prole. Nesse contexto, averiguou a importância da efetivação do melhor interesse da criança, como sujeito vulnerável, desencadeando os possíveis reflexos que impactam a (não) convivência familiar, visto como direitos basilares. Assim, busca resguardar o melhor para a prole, tendo como foco o pleno desenvolvimento no âmbito familiar e social atreladas as questões socioafetivas.

As reflexões estabelecidas nesse estudo à luz da literatura corroboram com o entendimento acerca do abandono afetivo-familiar. Entende-se que este é visto como uma situação delicada dentro do direito de família, e assim é visto como uma conduta que tem como pressuposto prejudicar o vínculo da criança e do adolescente com o genitor, ferindo os inúmeros direitos fundamentais da criança, bem como a convivência familiar de forma saudável e afetiva. Apresentou-se e discutiu-se acerca do entendimento existente quanto ao descabimento da verba indenizatória em situações de abandono afetivo, ao qual está longe de pacificação. E, assim, entendeu a perseverança e a persistência sobre entendimentos favoráveis e desfavoráveis acerca do não cabimento da indenização pelo abandono afetivo.

Por fim, a questão do abandono afetivo, a inobservância do dever de cuidado dos genitores e o descabimento de verba indenizatória estão distantes de uma solução benéfica a prole, sendo essencial a promoção de estudos e pesquisas que apresentem justificativas benéficas e respaldos jurídicos concretos como foco a proteção e a melhor solução para estes indivíduos vulneráveis.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Márcia Cavalcante. Abandono afetivo x alienação parental: institutos que não são sinônimos. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52950/abandono-afetivo-x-alienacao-parental-institutos-que-nao-sao-sinonimos>>. Acesso em: 13 mai. 2021.

ALVARENGA, Maria Amália Figueiredo. A responsabilidade civil em face do abandono afetivo e a problemática do quantum indenizatório. *In: Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca*, [s.l.], v. 5, n. 1, p.317-338, 12 jul. 2012. Disponível em: <<https://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/165>>. Acesso em: 25 maio 2021.

ANGELUCI, Cleber Affonso. **Abandono afetivo**: considerações para a constituição da dignidade da pessoa humana. Disponível em: <<https://www.direitodefamilia.adv.br/2020/wp-content/uploads/2020/06/abandono.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2021.

ARAÚJO, Euclides. O Princípio da Solidariedade Familiar é Uma Regra Absoluta? *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://euclidesaraujo.jusbrasil.com.br/noticias/442220274/o-principio-da-solidariedade-familiar-e-uma-regra-absoluta>>. Acesso em: 13 maio 2021.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 13 maio 2021.

BRASIL, **Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069>. Acesso em: 15 maio 2021.

CLARINDO, Aniérgela Sampaio. Guarda unilateral e síndrome da alienação parental. *In: Âmbito Jurídico*, São Paulo, n. 112, 2013. Disponível em: <ht-

[tps://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-112/guarda-unilateral-e-sindrome-da-alienacao-parental/](https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-112/guarda-unilateral-e-sindrome-da-alienacao-parental/)> . Acesso em: 22 maio 2021.

CUSTÓDIO, André Viana. **Direito da criança e do adolescente**. Criciúma: UNESC, 2009.

ESPÍRITO SANTO (ESTADO). **Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo**. Disponível em: <<https://tjes.jus.br>> . Acesso em: 22 maio 2021.

FACHINETTO, Neidemar José. O Direito à convivência familiar e comunitária no Brasil. *In*: **Revista do Ministério Público do RS**, Porto Alegre, n. 69, mai.-ago. 2011. Disponível em: <https://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1323973367.pdf> . Acesso em: 24 maio 2021.

FERNANDES, Fernanda Soraia de Almeida. **Abandono afetivo e a aplicação (do quantum) dos danos morais**. 255f. Monografia (Especialista *Latu Sensu* em Prática Judicante) – Universidade Estadual da Paraíba, João Pessoa, 2019. Disponível em: <dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/21206/1/> . Acesso em: 14 maio 2021.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira. **Alienação parental**. 2. São Paulo: Saraiva, 2013.

GARROT, Tamis Schons; KEITEL, Ângela Simone Pires. Abandono afetivo e a obrigação de indenizar. *In*: **IBDFAM**, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1048/Abandono+afetivo+e+a+obrigação+de+indenizar>> . Acesso em: 16 maio 2021.

GIL, A. C. **Como Elaborar Projetos de Pesquisa**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LIKES, Sandra Mara. Responsabilidade civil por abandono afetivo. *In*: **Âmbito Jurídico**, São Paulo, n. 161, 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-161/responsabilidade-civil-por-abandono-afetivo/>> . Acesso em: 18 maio 2021.

LOBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

LÔBO, Paulo. Princípio da solidariedade familiar. *In*: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3759, 16 out. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/25364>> . Acesso em: 18 maio 2021.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. Dos princípios constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis ao Direito de Família: Repercussão na relação paterno-filial. *In*: **IBDFAM**, portal eletrônico de informações, 2012. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/865/>> . Acesso em: 26 maio 2021.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**: direito de família. v. 2, 43 ed. Paulo: Saraiva, 2016, 2016.

MOREIRA, Lisandra Espíndula; TONELI, Maria Juracy Filgueiras. Abandono Afetivo: Afeto e Paternidade em Instâncias Jurídicas. *In: Psicol., Ciênc. Prof. (Impr.)*, v. 35, n. 4, dez. 2015. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932015000401257>. Acesso em: 17 maio 2021.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. v. 5, 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

NUNES, Andréa Ribeiro. Princípio da afetividade no direito de família. *In: Âmbito Jurídico*, São Paulo, v. 130, 2014. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-130/principio-da-afetividade-no-direito-de-familia/>>. Acesso em: 14 maio 2021.

NUNES, Renata Stoco. **Guarda Compartilhada no ordenamento jurídico**. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/guarda-compartilhada-no-ordenamento-juridico.htm#indice_13>. Acesso em: 16 maio 2021.

OLIVEIRA, Adeilson. Princípios do Direito de família. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2015. Disponível em: <<https://adeilsonfilosofo.jusbrasil.com.br/artigos/237050117/principios-do-direito-de-familia>>. Acesso em: 20 maio 2021.

PAGANINI, Juliana. O direito a convivência familiar e comunitária da criança e do adolescente: Uma análise a partir da Lei 12.010/09. *In: Âmbito Jurídico*, São Paulo, n. 84, 2011. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-84/o-direito-a-convivencia-familiar-e-comunitaria-da-crianca-e-do-adolescente-uma-analise-a-partir-da-lei-12-010-09/>>. Acesso em: 26 maio 2021.

PEDROSO, Juliane. Abandono afetivo frente ao ordenamento jurídico Brasileiro. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2014. Disponível em: <<https://juuliane.jusbrasil.com.br/artigos/137611283/abandono-afetivo-frente-ao-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 17 maio 2021.

PESTANA, Bruno Lima Soares. **A Trajetória do abandono afetivo sob a ótica Jurisprudencial, Doutrinária e Legislativa**. 93f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: <<https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/22465/22465.PDF>>. Acesso em: 16 maio 2021.

PRADELA, Vinícius Anselmo Cassiano. O direito à convivência familiar: Modificações da concepção de família através do tempo, novos aspectos da família e direito à convivência familiar entre avós e netos. *In: Conteúdo Jurídico*, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigo/54410/o-direito-convivencia-familiar-modificacoes-da-concepo-de-familia-atravs-do-tempo-novos-aspectos-da-familia-e-direito-convivencia-familiar-entre-avs-e-netos>>. Acesso em: 27 maio 2021.

REIS, Clayton. **Avaliação do Dano Moral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

REIS, Clayton; PINTO, Simone Xander. O Abandono Afetivo do Filho, como Violação aos Direitos da Personalidade. *In: Revista Jurídica Cesumar - Mestrado*, v. 12, n. 2, p. 503-523, jul.-dez. 2012 -2012. Disponível em: <<https://177.129.73.3/index.php/revjuridica/article/view/2539/1753>>. Acesso em: 15 maio 2021.

RENON, Maria Cristina. **O princípio da dignidade da pessoa humana e sua relação com a convivência familiar e o direito ao afeto**. 236f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2009. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/92963/267427.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 15 maio 2021.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de direito de família contemporâneo**. 4 ed., rev., atual. Salvador: JusPODIVM, 2018.

SALES, Fernando Augusto. ECA - Aspectos civis. Da família e do direito à convivência familiar da criança e do adolescente. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, a. 18, n. 3757, 14 out. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/25506>>. Acesso em: 14 maio 2021.

SERGIO, Caroline Ribas. O abandono afetivo e suas consequências no âmbito jurídico. *In: Direitonet*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/10725/O-abandono-afetivo-e-suas-consequencias-no-ambito-juridico>>. Acesso em: 17 maio 2021.

SILVA, Daniel Vinícius Ferreira da. Modalidades de guarda existentes no ordenamento jurídico brasileiro. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/56157/modalidades-de-guarda-existentes-no-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 27 maio 2021.

SILVA, Flávio Murilo Tartuce. Novos princípios do Direito de Família brasileiro. *In: Âmbito Jurídico*, São Paulo, n. 29, 2006. Disponível em: <<https://ambito-juridico.com.br/edicoes/revista-29/novos-principios-do-direito-de-familia-brasileiro/>>. Acesso em: 24 maio 2021.

SILVA, Mayara Pereira. **Abandono afetivo: (des)cabimento da indenização segundo o Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. 100f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/192068>>. Acesso em: 17 maio 2021.

SIMÕES, Thiago Felipe Vargas. A família afetiva – o afeto como formador de família. *In*: **IBDFAM**, portal eletrônico de informações, 2007. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/336/>>. Acesso em: 14 maio 2021.

SOBRAL, Cristiano. **O princípio da Função social da família**. Disponível em: <<https://blog.cristianosobral.com.br/o-principio-da-funcao-social-da-familia/>>. Acesso em: 18 maio 2021.

TERRA, Rosane B. M. da R. Barcellos; PELLEGRINI, Grace Kellen de Freitas. **Interrelações entre o direito público e o privado: uma abordagem do princípio da solidariedade nas relações privadas**. *In*: REIS, Jorge Renato dos; Cerqueira, Kátia Leão (org.). Santa Cruz do Sul, Editora IPR, 2013.

TJ-GO, Tribunal de Justiça de Goiás. **Apelação CPC: 0348512-91.2015.8.09.03**. Relator: Mauricio Pórfiro Rosa. Disponível em: <<https://tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/934259170/apelacao-cpc-3485129120158090032>>. Acesso em: 20 maio 2021.

VERZEIASSI, Samirys. Aspectos e consequências jurídicas do abandono afetivo. *In*: **Aurum**, portal eletrônico de informações, 2021. Disponível em: <<https://www.aurum.com.br/blog/abandono-afetivo/>>. Acesso em: 15 maio 2021.

SOBRE OS ORGANIZADORES

Tauã Lima Verdan Rangel:

Pós-Doutor em Sociologia Política pelo Programa Pós-Graduação em Sociologia Política da Universidade Estadual do Norte Fluminense “Darcy Ribeiro”. Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense. Especialista Lato Sensu em Direito, nas seguintes áreas: Direito Constitucional (2019-2020); Direito do Consumidor (2019-2020); Direito da Infância, da Juventude e do Idoso (2019-2020); Direito Administrativo (2016-2018); Direito Ambiental (2016-2018); Direito de Família (2016-2018); e Práticas Processuais – Processo Civil, Processo Penal e Processo do Trabalho pelo Centro (2014-2015). Especialista Lato Sensu em Docência e Gestão do Ensino a Distância (2019-2020) e Gestão Educacional e Práticas Pedagógicas (2017-2018). Bacharel em Direito (2007-2011). Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais e Vice-Líder do Grupo de Pesquisa em Pessoas com Deficiência e Inclusão Social, coordenados pela Professora Dra. Célia Barbosa Abreu (UFF), e do Grupo de Pesquisa em Política Criminal, coordenado pela Professora Dra. Mônica Paraguassu Correia da Silva (UFF), todos devidamente registrado no CNPq. Coordenador do Grupo de Pesquisa Faces e Interfaces do Direito: Sociedade. Professor do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, e-mail: taua_verdan2@hotmail.com.

Douglas Souza Guedes:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Especialização em andamento em Direito Constitucional pela Faculdade de Venda Nova do Imigrante (FAVENI). Técnico em Agropecuária pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Fluminense (IFF) – Campus Bom Jesus do Itabapoana. Estagiário do Tribunal de Justiça do Espírito Santo (TJES). Membro da Comissão Própria de Avaliação (CPA) da Faculdade Metropolitana São Carlos, atuando como representante do corpo discente no triênio 2020-2022. Membro do Grupo de Pesquisa “Faces e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: dsouzaguedes@gmail.com.

SOBRE OS AUTORES E AUTORAS

Albert Lima Machado:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FA-MESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: mauricioborge_@hotmail.com.

Alexanderson Zanon de Oliveira Melo:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FA-MESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: alexzanon1997@gmail.com.

Alice Bartholazi França:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FA-MESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: alic Bartholazi@hotmail.com.

Anysia Carla Lamão Pessanha:

Pesquisadora na área de Saneamento Básico e autora de vários artigos na seara do Direito Ambiental; Mestranda vinculada ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia Política da Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro; Especialista Lato Sensu em Direito Ambiental pela Universidade Cândido Mendes (UCAM)/Instituto Prominas (2017-2019); Bacharela em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos campus Bom Jesus do Itabapoana-RJ, integrante do grupo de pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”. Advogada inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, seccional do Espírito Santo, e-mail: pessanha.lamiao@gmail.com / pessanha.lamiao@pq.uenf.br.

Carulini Polati Cabral:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FA-MESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: carulinipcabral@gmail.com.

Emanuely Terra Dias:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: emanuely.td@hotmail.com.

Gabriel Rocha Oliveira:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: gabrielrochaoliveira123@hotmail.com.

Gisele Aparecida Martins Moreira:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: giselemartins0311@gmail.com.

Gisele Moraes Araújo Pimentel:

Bacharela em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Pós-graduanda em Direito Processual Civil pela Faculdade Venda Nova do Imigrante (FAVENI). Pós-graduanda em Direito Público pela Faculdade Legale - SP (FALEG), e-mail: giselemapimentel@gmail.com.

Isadora Teixeira Glória Vargas:

Graduada em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Penal. Estagiária na Ordem dos Advogados do Brasil- 17ª Subseção/ Bom Jesus do Itabapoana-RJ. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: isadoravargass@gmail.com

Jessiane Schitini Cabral:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos - unidade de Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: sisa-cabral@outlook.com.

Jessica Ferreira Machado:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: jesmach04@hotmail.com.

José Nogueira Antunes Neto:

Graduado em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC-BJI). Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Venda Nova do Imigrante (FAVENI-ES). Atualmente, Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Cognição e Linguagem pela Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro (UENF), e-mail: josenogueira.neto@hotmail.com.

Kathleen de Almeida Muruci:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: kathmuruci98@gmail.com.

Kátia Pani Areal Spala:

Graduada em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC- BJI). Pós-Graduada em Direitos Humanos e questões étnico – sociais pela Faculdade Venda Nova do Imigrante (FAVENI), e-mail: katiaspala@hotmail.com.

Kênya França Lima:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Licenciada em Ciências Biológicas pela Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro (UENF). Pós graduanda em Docência do Ensino Superior pela Faculdade de Venda Nova do Imigrante (FAVENI). Técnica em Agropecuária pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: kenyalima1@hotmail.com.

Leonara de Oliveira Zanon:

Bacharela em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC - 2020). Especialista em Gestão Educacional Integrada: Administração, Supervisão, Orientação e Inspeção pelo Instituto de Educação Superior de Afonso Cláudio (2015). Licenciatura em Pedagogia – FAETERJ – Bom Jesus do Ita-

bapoana (2012). Bacharelado em Ciências Contábeis pela FACITA - Faculdade de Ciências Contábeis de Itaperuna (1999), e-mail: leonara32@hotmail.com.

Lorena Duarte Viana:

Graduanda de Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) - unidade de Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: duartelorena1909@gmail.com.

Luís Felipe de Castro Torres:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Licenciado em História pelo Centro Universitário São José de Itaperuna (FSJ). Especialista em Gestão Educacional e Práticas Pedagógicas pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: luisfelipedetorres@gmail.com.

Maurício Borges Dias:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Bacharel em Administração pelo Centro Universitário Redentor – Campus Itaperuna. Especialista em Gestão de Pessoas com ênfase em Coaching pelo Centro de Ensino Superior de Vitória (CESV – Polo Itaperuna). Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: mauricioborge_@hotmail.com.

Maysson Azevedo Lacerda:

Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana. Membro do Grupo de Pesquisa “FACES e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: lacerda_may@hotmail.com.

Sangella Furtado Teixeira:

Bacharela em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos campus Bom Jesus do Itabapoana-RJ; Especialista Lato Sensu em Direito Tributário pela Universidade Cândido Mendes UCAM (2018); Especialista Lato Sensu em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade Estácio de Sá (2018-2019), e-mail: sangellafurtado@hotmail.com.

Silmara Nunes Pereira:

Graduada em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC). Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pelo Centro Educacional Damásio, e-mail: silmaranunes.snp@gmail.com

Thaynára Coutinho de Andrade Farolfi Ribeiro:

Advogada especialista em Advocacia Trabalhista pela plataforma de pós graduação online em parceria com a OAB-RJ e a Universidade Cândido Mendes (2019-2021), pós graduanda em Docência do Ensino Superior, pela Faculdade UniBF (2021-), e graduada em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos, campus Bom Jesus do Itabapoana-RJ (2018). E-mail: adv.farolfi@gmail.com

Vitoria do Carmo Frejoli:

Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade de Bom Jesus do Itabapoana. Técnica (2015 - 2017) em química pelo Instituto Federal de Ciências e Tecnologia Fluminense campus Itaperuna. Membro do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito”, e-mail: vitoriacfrejoli@gmail.com.

ÍNDICE REMISSIVO

A

abandono 15, 48, 49, 54, 59, 91, 129, 360, 366, 367, 368, 369, 370, 372, 373, 384, 535, 536, 543, 544, 545, 565, 584, 585, 595, 598, 600, 601, 602, 603, 604, 605, 606, 607, 622, 661, 662, 665, 671, 672, 673, 674, 675, 676, 677, 678, 679, 680, 681, 682, 683, 684, 685, 686, 687, 688
 aborto 11, 13, 39, 96, 123, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 256, 261, 263, 264, 265, 266, 291, 307, 311, 314, 332, 333, 340, 353, 368, 383, 389, 390, 400, 401, 405, 409, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 448, 449, 450, 452, 453, 455, 456, 458, 459, 460, 463, 464
 âmbito familiar 14, 144, 162, 299, 490, 495, 508, 509, 517, 534, 573, 577, 586, 592, 596, 632, 669, 683
 amores líquidos 13, 466, 478, 481
 análise jurídica 12, 322, 594
 androcentrismo 17, 65, 66, 140, 141, 142, 144, 156, 385
 anencéfalos 13, 403, 415, 416, 418
 autodeterminação 11, 36, 111, 132, 136, 159, 164, 165, 167, 168, 169, 170, 180, 182, 184, 185, 189, 190, 192, 193, 194, 196, 197, 198, 219, 221, 223, 235, 281, 282, 332, 334, 377, 378, 384, 387, 420, 428, 429, 500, 501, 517

B

bioética 10, 12, 122, 123, 126, 133, 135, 136, 376, 625

biológico 9, 63, 74, 75, 76, 82, 88, 121, 126, 127, 164, 172, 174, 259, 307, 328, 372, 393, 518, 521, 557, 558, 564, 587, 589, 596, 641, 656
 bissexualidade 34, 96

C

cárcere 10, 48, 49, 61, 86, 87, 93, 94, 95, 96, 101
 cidadania 61, 77, 131, 134, 169, 180, 186, 209, 210, 211, 212, 214, 215, 221, 224, 258, 267, 304, 306, 335, 349, 360, 361, 380, 390, 428, 431, 457, 561, 599
 comunidade 51, 69, 108, 109, 115, 119, 139, 143, 144, 146, 152, 153, 154, 155, 161, 189, 194, 203, 206, 209, 210, 211, 218, 274, 278, 281, 283, 300, 384, 437, 441, 487, 494, 511, 513, 514, 528, 539, 555, 571, 615, 646, 666
 conservadorismo 19, 78, 203, 210, 326, 329, 547

D

democrática 161, 196, 215, 216, 258, 377, 380, 490, 503
 descriminalização 11, 13, 227, 228, 236, 237, 239, 241, 415, 421, 443, 450, 451, 454, 456
 dicotomia 9, 51, 63, 74, 277, 482
 dignidade 17, 18, 23, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 35, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 49, 54, 55, 57, 61, 70, 71, 73, 80, 81, 97, 99, 100, 111, 117, 130, 132, 134, 135, 136, 142, 143, 153, 160, 161, 162, 164, 166, 167, 168, 169, 172, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 182, 183, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 196, 197, 198, 200, 201, 218, 219,

220, 221, 223, 234, 236, 238, 241, 271,
272, 273, 274, 275, 276, 277, 284, 290,
291, 304, 309, 314, 320, 323, 328, 329,
336, 343, 344, 345, 348, 350, 351, 360,
361, 362, 364, 365, 368, 369, 370, 372,
373, 374, 378, 380, 388, 389, 397, 412,
419, 421, 422, 425, 427, 428, 429, 430,
431, 432, 439, 440, 441, 442, 456, 457,
486, 489, 497, 499, 500, 501, 504, 505,
506, 509, 512, 516, 517, 528, 532, 533,
539, 544, 558, 560, 561, 562, 569, 573,
574, 575, 585, 587, 593, 594, 597, 600,
604, 609, 612, 615, 616, 619, 636, 644,
646, 647, 648, 649, 651, 661, 662, 664,
665, 666, 667, 669, 670, 671, 672, 675,
676, 678, 680, 682, 684, 687

direito 9, 10, 11, 12, 13, 14, 23, 28, 30, 31,
33, 34, 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 44, 45,
46, 48, 53, 54, 56, 61, 70, 79, 80, 97, 98,
111, 112, 117, 119, 121, 130, 131, 132,
134, 135, 136, 141, 146, 154, 155, 158,
159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 167,
168, 169, 170, 171, 172, 175, 176, 177,
178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185,
186, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195,
196, 197, 198, 199, 201, 213, 215, 217,
218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 228,
229, 232, 233, 235, 236, 238, 239, 240,
241, 247, 252, 256, 270, 272, 274, 276,
277, 281, 283, 284, 285, 287, 288, 292,
295, 296, 297, 298, 302, 303, 304, 305,
306, 307, 309, 310, 313, 315, 316, 319,
320, 321, 325, 327, 329, 332, 334, 336,
337, 344, 348, 349, 350, 359, 360, 363,
364, 365, 367, 368, 369, 370, 371, 372,
373, 374, 375, 377, 379, 381, 382, 384,
387, 388, 389, 390, 393, 395, 396, 397,
399, 400, 404, 406, 408, 409, 410, 411,
412, 413, 414, 419, 420, 421, 424, 425,
427, 428, 429, 431, 432, 439, 440, 441,
451, 452, 453, 455, 456, 457, 459, 463,

464, 484, 485, 496, 500, 501, 505, 509,
510, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 520,
522, 523, 525, 526, 527, 528, 531, 532,
533, 534, 535, 536, 537, 538, 539, 541,
542, 543, 544, 546, 548, 549, 558, 559,
560, 561, 562, 563, 564, 565, 566, 567,
574, 575, 576, 580, 581, 583, 585, 587,
589, 591, 594, 595, 596, 597, 599, 601,
602, 603, 604, 605, 606, 607, 615, 617,
618, 621, 624, 625, 626, 629, 630, 631,
632, 634, 635, 636, 637, 638, 640, 641,
644, 646, 648, 649, 653, 654, 655, 656,
657, 658, 659, 661, 662, 663, 664, 665,
667, 668, 670, 671, 672, 673, 674, 675,
676, 677, 678, 680, 683, 685, 686,
687, 688

direito fundamental 10, 12, 14, 33, 36, 44,
111, 119, 158, 170, 171, 172, 190, 192,
199, 215, 217, 220, 221, 270, 285, 295,
297, 309, 319, 408, 409, 464, 512, 525,
526, 536, 537, 542, 563, 564, 566, 596,
648, 670, 672

direito reprodutivo 12, 284, 298, 315, 359,
360, 373, 388, 412

direitos fundamentais 9, 28, 30, 31, 33, 36,
41, 42, 47, 48, 57, 61, 80, 81, 96, 98, 101,
103, 115, 117, 129, 143, 144, 159, 162,
165, 178, 183, 186, 189, 190, 194, 200,
201, 202, 210, 215, 216, 217, 224, 243,
272, 285, 309, 352, 361, 362, 364, 365,
368, 369, 372, 373, 381, 422, 428, 429,
501, 504, 532, 533, 535, 541, 562, 564,
587, 597, 637, 649, 657, 661, 662, 669,
670, 673, 674, 675, 677, 683

direitos humanos 10, 28, 29, 30, 31, 33, 34,
36, 39, 40, 41, 43, 44, 49, 53, 54, 57, 61,
74, 80, 85, 106, 108, 112, 115, 119, 129,
131, 135, 141, 168, 183, 186, 187, 190,
191, 199, 201, 203, 209, 214, 217, 218,
222, 225, 228, 233, 234, 235, 236, 237,
239, 240, 241, 242, 243, 258, 263, 267,

278, 281, 282, 283, 293, 326, 333, 334, 337, 344, 346, 348, 355, 361, 362, 363, 364, 375, 379, 390, 398, 414, 425, 427, 431, 433, 434, 435, 441
 direitos individuais 11, 66, 185, 234, 292, 334, 360, 380, 404, 410
 direitos sexuais 10, 22, 33, 34, 35, 37, 38, 39, 40, 41, 44, 45, 49, 53, 54, 55, 86, 87, 95, 96, 98, 99, 101, 186, 191, 192, 215, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 241, 243, 258, 261, 267, 271, 281, 294, 308, 314, 325, 330, 331, 334, 336, 338, 356, 358, 362, 363, 375, 379, 381, 383, 390, 399, 400, 402, 457
 discriminação 28, 29, 36, 37, 45, 54, 55, 65, 69, 76, 77, 78, 80, 81, 82, 85, 94, 114, 130, 139, 141, 143, 148, 149, 152, 153, 159, 173, 174, 175, 178, 180, 190, 195, 196, 197, 203, 210, 211, 213, 215, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 232, 235, 239, 241, 243, 283, 287, 329, 334, 336, 344, 348, 363, 369, 378, 379, 388, 390, 412, 517, 528, 561, 562, 575, 597, 631, 664
 diversidade 19, 23, 32, 41, 56, 64, 84, 146, 157, 182, 200, 209, 210, 254, 335, 387, 486, 499, 504, 609, 637, 649
E
 eudemonista 14, 508, 509, 517, 519, 520, 521, 522, 523, 583, 587, 610, 640, 647
 exclusão 38, 90, 112, 142, 157, 167, 191, 211, 461, 472, 549, 550
F
 fetos 13, 413, 416, 418, 453
G
 gays 20, 21, 34, 52, 110, 114, 134, 149, 153, 183, 212, 218, 224, 364, 379
 gênero 17, 18, 19, 21, 22, 24, 25, 28, 29, 31, 32, 33, 34, 37, 40, 41, 42, 45, 48, 49,

50, 56, 57, 61, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 72, 73, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 94, 96, 97, 100, 103, 108, 109, 112, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 127, 128, 132, 135, 139, 141, 142, 145, 146, 154, 156, 157, 159, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 186, 187, 188, 191, 192, 195, 196, 197, 198, 200, 201, 203, 204, 209, 211, 212, 214, 215, 216, 217, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 235, 239, 247, 257, 297, 304, 309, 310, 315, 316, 320, 325, 327, 328, 329, 335, 344, 348, 350, 354, 357, 358, 380, 390, 405, 422, 427, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 457, 582, 609, 655, 677
 gravidez 11, 13, 228, 229, 230, 231, 233, 239, 240, 245, 247, 260, 261, 263, 264, 266, 271, 289, 308, 314, 340, 347, 366, 367, 383, 388, 389, 391, 396, 403, 404, 406, 410, 413, 414, 415, 416, 417, 419, 420, 421, 423, 443, 444, 445, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 459, 460, 462, 463, 464

H

hétero 110, 502, 503
 heteronormatividade 19, 382, 402
 heteronormativo 109, 117, 383
 heterossexual 76, 110, 210
 heterossexualidade 34, 50, 51, 62, 78, 110, 145, 208, 210, 212, 259, 380
 homofobia 10, 20, 138, 139, 142, 143, 144, 145, 147, 149, 152, 153, 155, 156, 196, 198, 213
 homossexualidade 34, 51, 62, 76, 77, 78, 80, 82, 85, 118, 142, 145, 210, 213, 333

I

identidade genética 14, 546, 547, 559, 561, 562, 563, 564, 565, 567

inclusão 19, 111, 116, 121, 146, 167, 178, 195, 211, 220, 221, 316, 399, 424, 472, 505, 575, 614, 618, 620, 622, 632
 integridade física 30, 35, 71, 124, 130, 132, 155, 188, 337, 350, 365, 368, 408, 418, 419, 421, 501, 536, 576, 621
 intersex 10, 120, 126, 128, 129, 130, 131, 136, 137
 invisibilidade 9, 48, 49, 51, 52, 53, 54, 100, 129, 438

L

laqueadura 12, 290, 296, 297, 298, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 316, 318, 319, 321
 lesbianidade 9, 47, 52, 60, 62
 lésbicas 20, 34, 48, 51, 52, 60, 61, 79, 110, 114, 134, 145, 149, 153, 208, 218, 307, 364
 LGBTfobia 139, 145, 146, 147, 152, 153, 156, 157
 LGBTQIA+ 19, 21, 51, 52, 60, 62, 103, 104, 109, 110, 111, 114, 115, 116, 118, 119, 156, 191, 195, 203, 208, 211, 212, 213, 215, 241
 liberdade 11, 28, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 40, 41, 42, 44, 45, 48, 53, 54, 56, 66, 78, 79, 80, 97, 101, 104, 106, 111, 114, 117, 124, 159, 164, 165, 167, 169, 179, 185, 186, 188, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 197, 198, 199, 200, 205, 209, 213, 218, 219, 221, 222, 223, 228, 258, 261, 271, 276, 278, 280, 282, 283, 289, 290, 292, 300, 301, 303, 308, 310, 314, 315, 321, 325, 332, 333, 335, 336, 337, 339, 349, 360, 361, 362, 364, 365, 368, 369, 373, 378, 380, 381, 384, 385, 387, 388, 390, 398, 399, 409, 412, 414, 415, 419, 420, 425, 428, 434, 444, 455, 456, 480, 494, 499, 502, 513, 514, 516, 517, 520, 523,

528, 575, 576, 590, 591, 597, 644, 663, 664, 666, 669, 673, 676
 liberdade sexual 28, 33, 34, 35, 36, 37, 40, 41, 42, 45, 56, 164, 165, 186, 190, 191, 192, 197, 199, 258, 261, 292, 414, 419

M

machista 35, 50, 82, 460, 551, 595
 meio ambiente 15, 306, 569, 570, 571, 572, 578, 579, 581, 582, 617, 668
 migrações 10, 13, 102, 104, 119, 426, 427, 434, 435, 436, 437, 438, 439, 440
 minorias sexuais 11, 18, 20, 21, 23, 38, 39, 40, 42, 103, 110, 111, 112, 115, 116, 117, 153, 202, 211, 212, 214, 217, 218, 380
 monetarização 15, 660, 661

N

nome social 10, 158, 159, 170, 173, 174, 175, 178, 179, 180, 181, 182, 183
 núcleo familiar 15, 48, 51, 256, 272, 447, 497, 504, 511, 516, 521, 523, 529, 608, 612, 620, 642, 662, 667, 683

O

orientação sexual 19, 21, 28, 31, 33, 34, 35, 40, 42, 43, 45, 51, 69, 79, 80, 81, 82, 85, 103, 104, 108, 109, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 132, 139, 143, 146, 165, 168, 169, 183, 186, 191, 192, 195, 196, 197, 198, 201, 208, 209, 212, 215, 217, 219, 220, 221, 225, 335, 388, 457, 517

P

parto anônimo 12, 359, 360, 361, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375
 planejamento familiar 12, 228, 239, 241, 261, 262, 263, 270, 274, 276, 277, 278, 280, 283, 284, 285, 286, 287, 289, 290, 291, 292, 293, 295, 297, 307, 309, 310,

313, 315, 316, 317, 318, 319, 335, 363, 364, 365, 367, 378, 388, 397, 401, 520, 646

poliamorismo 14, 495, 499, 500, 506

política pública 11, 238, 245, 260, 366, 368, 370, 373

preconceito 28, 53, 77, 78, 82, 109, 129, 141, 145, 149, 152, 153, 156, 167, 174, 178, 196, 213, 219, 222, 223, 341, 457, 646, 654

prostituição 34, 182, 229, 314

proteção jurídica 22, 34, 154, 309, 389, 405, 409, 496, 519, 528, 588

psicológico 9, 45, 53, 63, 69, 74, 126, 145, 167, 168, 170, 320, 347, 453, 500, 570, 612, 619, 668, 675, 676, 680

R

refugiados 10, 103, 105, 106, 107, 108, 114, 115, 116, 119, 431, 433, 435, 439, 441

relações familiares 15, 82, 257, 273, 392, 467, 478, 489, 495, 497, 511, 513, 519, 545, 553, 559, 585, 586, 590, 592, 593, 596, 600, 602, 604, 611, 635, 637, 644, 660, 661, 663, 664, 665, 667, 669, 670, 671, 676, 678

religiões 37, 213, 366, 396, 423, 427, 432, 448, 609

S

sexo 28, 31, 32, 33, 34, 36, 37, 38, 39, 40, 45, 75, 76, 77, 80, 81, 82, 96, 97, 108, 112, 121, 126, 127, 128, 130, 131, 132, 134, 142, 146, 154, 159, 164, 166, 167, 168, 169, 170, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 179, 182, 191, 195, 203, 205, 206, 207, 208, 212, 219, 220, 221, 222, 225, 256, 259, 260, 297, 298, 299, 300, 301, 304, 326, 327, 328, 329, 380, 388, 399, 457, 479, 491, 492, 506, 516, 521, 524, 551, 559, 575, 647

sexualidade 9, 17, 18, 22, 23, 24, 25, 28, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 40, 42, 44, 45, 49, 53, 54, 55, 75, 76, 77, 95, 96, 98, 103, 108, 109, 110, 112, 115, 118, 121, 126, 146, 164, 165, 174, 190, 191, 192, 193, 197, 198, 201, 203, 205, 206, 207, 208, 209, 214, 223, 224, 225, 232, 233, 234, 253, 258, 259, 282, 284, 289, 314, 323, 326, 327, 328, 329, 330, 332, 334, 343, 355, 357, 364, 367, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 388, 390, 411, 415, 424, 457, 553, 647

silêncio legislativo 10, 138

sistema prisional 9, 47, 48, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 60, 61, 62, 94

sociedade 13, 17, 18, 21, 28, 29, 32, 33, 35, 37, 38, 39, 40, 44, 48, 49, 50, 51, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 62, 64, 65, 66, 67, 68, 71, 77, 78, 80, 82, 84, 87, 88, 90, 91, 92, 93, 95, 99, 103, 104, 107, 109, 111, 117, 122, 124, 125, 127, 133, 140, 142, 143, 145, 149, 151, 153, 154, 165, 171, 173, 178, 180, 181, 187, 194, 203, 207, 211, 216, 219, 223, 224, 236, 241, 242, 246, 247, 248, 249, 251, 252, 254, 255, 259, 260, 262, 264, 265, 266, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 282, 284, 285, 297, 298, 299, 301, 302, 304, 309, 311, 316, 320, 325, 326, 328, 330, 333, 335, 336, 346, 350, 357, 360, 361, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 373, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 394, 395, 396, 397, 412, 415, 421, 422, 431, 444, 445, 446, 450, 455, 458, 460, 461, 463, 464, 466, 467, 468, 471, 472, 473, 474, 475, 477, 478, 480, 483, 484, 486, 488, 491, 493, 494, 495, 498, 504, 509, 510, 511, 512, 513, 516, 518, 519, 520, 522, 526, 527, 529, 531, 532, 533, 534, 541, 543, 547, 548, 549, 551, 552, 553, 554, 564, 565, 573, 574, 576,

578, 580, 586, 589, 590, 595, 597, 599,
603, 609, 610, 611, 612, 618, 619, 620,
625, 626, 628, 631, 633, 634, 640, 641,
642, 643, 644, 646, 649, 657, 661, 663,
664, 666, 668, 670, 671, 672, 673, 676,
677, 683

T

terras brasileiras 12, 144, 296, 298
transexuais 20, 51, 79, 80, 110, 114, 134,
145, 149, 153, 166, 167, 169, 173, 174,
175, 176, 180, 183, 560
transsexualidade 34, 83, 96, 164, 167, 184
transgêneros 10, 34, 38, 51, 64, 79, 151,
158, 159, 166, 169, 170, 173, 177, 178,
179, 180, 182, 218
travestis 10, 20, 51, 79, 110, 134, 145,
151, 152, 153, 158, 166, 169, 170, 173,
174, 175, 180, 183

U

útero 12, 254, 267, 277, 310, 376, 378,
391, 394, 395, 401, 406, 416, 417,
418, 445

V

violência 12, 15, 19, 20, 21, 22, 28, 37, 38,
40, 45, 50, 52, 56, 58, 60, 64, 65, 67, 68,
69, 70, 71, 72, 73, 74, 78, 79, 81, 82, 83,
84, 85, 107, 112, 116, 133, 139, 144, 145,
146, 147, 148, 149, 151, 152, 153, 154,
155, 156, 159, 180, 184, 211, 212, 213,
222, 232, 235, 237, 246, 256, 257, 274,
283, 286, 287, 307, 314, 322, 324, 325,
334, 335, 336, 337, 338, 342, 343, 346,
347, 348, 349, 350, 351, 352, 354, 355,
356, 357, 358, 363, 369, 382, 384, 388,
390, 412, 427, 435, 437, 438, 439, 440,
450, 457, 460, 494, 528, 568, 569, 576,
577, 578, 579, 580, 582, 583, 597, 627,
646, 657, 664

Z

zona cinzenta 10, 120, 129



www.pimentacultural.com

Direito em Emergência

volume 3