

Políticas afirmativas de gênero e o Direito Brasileiro

Luciana Andrea Accorsi Berardi *

Durante a longa história da humanidade de dominação masculina, a mulher foi vista como utensílio, apenso marital ou como mecanismo vantajoso no terreno econômico. Aristóteles afirmava que "a fêmea é fêmea em virtude de certas carências de qualidades" e São Tomás de Aquino define a mulher como "um homem incompleto, um ser ocasional", simbolizado no livro dos Gênesis, no qual Eva é extraída de um osso excedente de Adão. A humanidade tem um espírito masculino, no qual o homem define a mulher de forma relativa a ele próprio.

Todo esse preconceito e ressentimento tornam-se brutal em algumas culturas. Nos países árabes e africanos, por exemplo, ainda hoje se pratica a clitoridectomia e a infibulação, nos quais as meninas são submetidas à uma violenta cirurgia, na qual que lhes é extirpado o clitóris, e às vezes, dependendo da região, ainda lhes cosem os lábios da vulva. A Organização Mundial da Saúde, a ONU e a UNESCO vem tentando intervir nesses hábitos culturais que afrontam os direitos humanos, mas tem obtido pouco êxito.

No final do século XIX é que as mulheres começaram efetivamente questionar cada vez mais o nosso papel na sociedade, bem como nossas condições político econômicas e nossos condicionamentos históricos. O progresso de forma geral, a necessidade de redistribuição de tarefas domésticas e familiares, juntamente com o acesso da mulher ao mercado de trabalho, bem como à sua realização profissional e como ser completo, tendem a redimensionar toda a relação, MULHER-HOMEM-FILHOS-SOCIEDADE-DIREITO, desmistificando papéis tidos como intrinsecamente femininos. Toda essa mudança não

significa abdicação de responsabilidades, mas a revisão cultural entre as funções femininas ligadas à natureza e às masculinas ligadas à tecnologia.

O Brasil, por ser um país ainda muito jovem, possui grande massa carente de recursos e educação, por isso os benefícios dessas mudanças talvez não possam ser alcançadas de pleno. Mas, por outro lado, a cada ano que passa, o número de mulheres chefes de família, independentes no todo ou em parte e pela própria contingência de uma sociedade em mudanças, podem processar essas transformações com mais rapidez do que se imagina.

E é aí que o Estado, exercendo as suas funções de poder de cautela se enquadra. Promovendo e estimulando os serviços necessários ao desempenho dos papéis materno-paternos, como também, criando condições para essa nova divisão de funções, tirando o homem do seu exclusivismo de detenção do poder. Aproximar assim, o homem da natureza e da afetividade e permitir à mulher a participação no poder e na tecnologia, chamando o Estado moderno a responder pela proteção de ambos e de sua prole igualmente.

O Direito como fundamento de ordem social atribui às pessoas deveres e obrigações, reciprocidade de poderes e faculdades e também organiza a vida social dessas. O poder moral se baseia na razão e na lei moral, de fazer, possuir ou exigir alguma coisa.

O verdadeiro fundamento do Direito é o Bem, isto é, é a lei natural ou a lei positiva legítima, segundo Farges e Barbedette, e não o desejo, a necessidade, a força ou até mesmo a liberdade. O Direito busca o bem daqueles que vivem na sociedade por ele regulada.

Para Vicente Rao, o Direito assume assim, caráter de força social propulsora, quando visa por via principal aos indivíduos e por via de consequência à sociedade, o meio favorável ao seu aperfeiçoamento ao progresso da humanidade. A evolução dos Direitos da Mulher faz-se paralelamente à própria evolução do Direito, variando segundo as culturas e os países. O ritmo dessa evolução é muito mais lento do que o ritmo da evolução do Direito em geral, porém podemos dizer que um dos sinais exteriores do desenvolvimento harmônico de uma sociedade é a posição igualitária real da mulher nessa sociedade.

Somente após a Segunda Guerra Mundial é que aceleraram significativas alterações nos direitos e interesses da mulher. Em especial, a partir da década de 70, com os códigos de família, onde se outorgou à mulher mais igualdade, ou menos desigualdade em relação aos homens. Em 1.975, foi realizada pela ONU no México, a primeira Conferência da Mulher, e aquele ano foi instituído o Ano Internacional da Mulher. Em 1.980, foi realizada nova Conferência em Copenhague, ativando os países participantes na adequação de suas legislações à realidade social da mulher e as suas necessidades como cidadã plena .

O Brasil assinou em 1.981, em Nova York, a “Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher”, com reservas, em razão dos dispositivos vigentes no Código Civil que deveriam ser alterados para atender à Convenção, no que se referia aos privilégios do marido como chefe da sociedade conjugal e à diferença de idade mínima para casamentos das mulheres, que é de 16 anos e dos homens, de 18 anos. Tal Convenção foi homologada pelo Decreto número 89.460 de 20.03.84.

Ainda assim, as normas do direito brasileiro que dizem respeito à mulher apresentam uma grande contradição entre as normas constitucionais e as leis ordinárias. O princípio da isonomia ,desde a constituição de 1.934, tem sido contrariado por leis ordinárias, em especial na área da família e do trabalho. Embora como Cláusula Pétrea da Constituição de 1.988, percebe-se o esforço de adequação deste, à realidade brasileira quando se leva em conta o binômio Mulher-Homem.

Existem normas puramente formais, que atribuem direitos iguais aos homens e mulheres e que sequer chegam a ser aplicadas ou mesmo invocadas pelas partes interessadas por incapacidade do meio social em que elas vigoram. Há também discriminações na aplicação da lei, conforme a diferença de níveis de salários para homens e mulheres no exercício do mesmo cargo ou função, embora a lei seja taxativa na imposição da igualdade. Já no direito penal, há diferença de tratamento na aplicação, como é o caso dos crimes passionais e da violência física contra a mulher.

A mulher no Código Penal Brasileiro, aparece num grande número de dispositivos como vítima. Crimes como o estupro, sedução e outros tem como sujeitos passivos somente a

mulher, embora o projeto original do novo Código Penal preveja a ampliação de alguns campos para a vítima do homem, atendendo a realidade atual e, a mulher aparece como agente nos crimes ligados ao que se chama de forma ampla, de lesa-maternidade.

A violência física contra a mulher ,tem que passar a ser enfocada pela lei e pelas autoridades que a aplicam como crime de lesões corporais, e não simples questão particular entre casais, o que deixa impune a maioria desses crimes, muitas vezes com conseqüência graves.Nessa linha, as mulheres conscientes desse país, precisam requerer mudanças efetivas no anteprojeto do Código Penal que atingem à sociedade como um todo.

É o caso do crime de estupro, que deveria deixar de ser considerado um crime contra os costumes e passar a ser penalizado como crime contra a pessoa , assim como na Suécia e na Itália, onde o estupro além de ser considerado agressão física qualificada, não pode ter como defesa a alegação de que a mulher teria provocado o crime, e também pode ser invocado pela mulher casada contra o marido, nos casos de violência durante a vigência da sociedade conjugal.

A liberdade sexual deve ser encarada como direito fundamental do indivíduo e a legislação brasileira confunde aspectos morais e religiosos do sexo com os de liberdade, tanto que os crimes contra a liberdade sexual são considerados crimes contra a pessoa, cuja violação se estende desde a violência física até a pressão econômica que ocorre na prostituição e na sedução das mulheres que ocupam cargos subalternos, por seus superiores, assim como a violência moral do incesto, entre outros.

A confusão fica clara entre valores morais, religiosos e jurídicos, no art. 107 do C.P., quando se refere à extinção da punibilidade no crime de rapto pelo casamento do agente com a vítima, e pelo casamento desse com terceiro, se o crime foi cometido sem violência real ou grave ameaça, desde que a ofendida não requeira o prosseguimento do inquérito policial.

Outro tema candente, é o aborto. No Brasil o debate sobre o tema é comandado mais pela emoção do que pela razão. Seria necessário encará-lo de forma séria, objetiva e inteligente.

Em 1.983, a Fundação Carlos Chagas ,em conjunto com o INAMPS, analisou as guias de internação do setor de obstetrícia da rede de hospitais ligados ao sistema da Previdência Social e concluiu que, em processo de abortamento foram internadas 179.587 mulheres em 1.979 e 301.587 em 1.980, o que fez do aborto provocado, a causa de 2% de todas as internações do INAMPS.

Esses dados foram levantados pela Organização Mundial da Saúde, que embora imprecisos, por se referirem a fatos que ocorreram de maneira clandestina, concluíram que no Brasil há cerca de 3.5 milhões de abortos por ano.Sendo assim, faz-se necessário tirá-lo do acaso da clandestinidade e da falsa indiferença e discutir de forma séria e consciente, pois além de gerar altos custos sociais, gera também um alto índice de mortalidade e lesões de natureza grave na população feminina, De forma que, não nos cabe aqui discutir sua legalidade ou não , mas apenas questionar o direito da mulher como cidadã livre e do feto enquanto ente jurídico.

Faz-se mister nos dias de hoje, despertar tais questões polêmicas, apontar e sugerir soluções à sociedade em geral, a fim de manter sempre vivo o legítimo Estado de Direito e da democracia de forma ampla. E para isso, é preciso continuar lutando e trabalhando pelos interesses da Mulher, Mãe, Profissional e Esposa, no contexto do bem comum social.

* Advogado

Disponível em:< <http://www.direitonet.com.br/artigos/x/21/23/2123/> > Acesso em.: 4 jun.
2007.