XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

GÊNERO, SEXUALIDADES E DIREITO I

SILVANA BELINE TAVARES

DOUGLAS ANTÔNIO ROCHA PINHEIRO

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

G326

Gênero, sexualidade e direito I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Douglas Antônio Rocha Pinheiro; Silvana Beline Tavares - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-456-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Discriminação. 3. Exclusão de gênero. 4. Movimento feminista. XXVI EncontroNacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

GÊNERO, SEXUALIDADES E DIREITO I

Apresentação

Diante do tema "Direito e desigualdades: o papel do Direito nas políticas públicas", que orientou o XXVI Encontro Nacional do Conpedi, um Grupo de Trabalho (GT) que reflita sobre questões relativas a "Gênero, sexualidades e direito" tem importância fundamental. Afinal, o constitucionalismo, o desenho estatal e a efetivação dos direitos não são neutros em relação às identidades de gênero, à orientação sexual e à vulnerabilidade dos corpos, fazendo com que o desvelamento de seu caráter viriarcal e hetenormativo seja um primeiro passo para a construção de relações sociais de inclusão e reconhecimento.

Tal reflexão é ainda mais urgente em momentos de crise econômica e políticas de austeridade. Embora já se tenha afirmado que as crises econômicas deste século geram, no curto prazo, um impacto maior sobre os postos de trabalho ocupados por homens – razão por que se disseminou a expressão he-cession para caracterizar tal recessão – diversos estudos têm comprovado que, no médio e longo prazo, as mulheres são as mais afetadas, tanto na perspectiva do trabalho formal quanto informal.

O motivo disso pode ser encontrado no mercado, no Estado e nas próprias famílias delineadas segundo uma concepção androcêntrica. O mercado, diante da retração dos postos de trabalho, substitui aos poucos a mão-de-obra feminina pela masculina. O Estado reduz sua política de bem-estar social e transfere para as famílias o custo da reprodução e do auxílio às crianças, aos idosos e às pessoas com deficiência. Por fim, as famílias sobrecarregam as mulheres, fazendo-as assumir diversas funções sobrepostas como alternativa de readequação do orçamento familiar.

Nesse mesmo momento histórico, pessoas LGBT's são privadas de políticas de saúde, de garantia de acesso ao mercado de trabalho, de integridade física, de afirmação da sua própria identidade. O discurso da meritocracia do Estado mínimo, contrário às ações e aos programas sociais que buscam tornar equânimes as vozes da polifonia social, esconde a prática hetero /andro/pigmentocrática reforçada há anos pelos fatores reais de poder. A responsabilidade do Estado por um direito historicamente normativo não se reduz por escassez orçamentário-financeira, principalmente quando ela pode afetar o mínimo existencial das pessoas titulares de direito.

Obviamente, nem todos os corpos sofrem a crise e a recessão do mesmo jeito. A discriminação interseccional, que sobrepõe camadas de exclusão por motivos étnico-raciais, de gênero, de classe, mostra porque é preciso garantir que as várias vozes oprimidas se expressem. Ninguém pode falar pelo subalterno. Assim, a importância do Grupo de Trabalho tem se mostrado cada vez maior: além de serem objeto das pesquisas, cada vez mais mulheres e pessoas LGBT's tem assumido as rédeas dessas próprias pesquisas, apontando falhas nas premissas conceituais, nos marcos teóricos, nas metodologias do direito, além de avançar na construção de um novo "feminist legal", ou mesmo, de um "queer legal".

No GT "Gênero, sexualidades e direito I" várias foram as preocupações apontadas que podem ser agrupadas em três linhas. Na primeira delas, a que chamamos "Mulheridades, movimentos sociais e direito", os trabalhos refletiram sobre a desigualdade e a binariedade institucionalidadas, a importância do movimento feminista para a construção de políticas públicas, as desigualdades de gênero no próprio Poder Judiciário, bem como a seletividade androcêntrica que gera exclusões de gênero em vários subsistemas e, especialmente, no jurídico.

Na segunda delas, denominada "Diversidade, dignidade e direito", os artigos questionam as políticas de inclusão de pessoas LGBT's no âmbito municipal, a inclusão da pessoa transgênero no mercado de trabalho, a patologização da transexualidade e as consequências dessa estigmatização, o direito de retificação de nome em caso de transexualidade e o processo de discussão imagética do processo identitário de pessoas trans a partir do cinema.

Na terceira e última linha de discussão, intitulada "Gênero, justiça e estruturas de poder", as apresentações debateram sobre a criminalização pelo gênero, a disseminação não autorizada de imagens na perspectiva feminista, a invisibilização da violência contra a mulher no contexto da prostituição e a violência/discriminação interseccional.

O presente livro, situado no tempo e na história, sempre será um registro das preocupações que tem perpassado a Academia neste momento. Mais que isso, porém, ele espera contribuir no processo efetivo de emancipação de grupos excluídos, provocando o debate argumentativo sobre as questões naturalizadas de exclusão de identidade de gênero e orientação sexual. As subalternas falam – que o direito se abra ao diálogo inclusivo.

Organizadores:

Profa. Dra. Silvana Beline Tavares - UFG

Prof. Dr. Douglas Antônio Rocha Pinheiro - UnB

A IMPORTÂNCIA DOS MOVIMENTOS FEMINISTAS PARA A CONSTRUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS SOCIAIS CONTRA A DESIGUALDADE DE GÊNERO NO BRASIL

THE IMPORTANCE OF FEMINIST MOVEMENTS FOR THE CONSTRUCTION OF SOCIAL PUBLIC POLICIES AGAINST GENDER INEQUALITY IN BRAZIL

Clarice Paiva Morais

Resumo

O presente trabalho tem por escopo analisar de forma sucinta a importância dos movimentos feministas, surgidos no início da década de 1970, para diminuição da desigualdade de gênero entre homens e mulheres. O trabalho se pauta em dois marcos: A violência contra a mulher com o surgimento da Lei Maria da Penha e o tratamento dado ao aborto pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de analisar o comprometimento do Estado com os movimentos feministas na construção de uma sociedade mais justa e menos desigual entre homens e mulheres na atualidade.

Palavras-chave: Mulheres, Aborto, Gênero, Violência, Democracia

Abstract/Resumen/Résumé

The purpose of this paper is to analyze in a succinct way the importance of the feminist movements that emerged in the early 1970s to reduce gender inequality between men and women. The work is based on two milestones: Violence against women with the emergence of the Maria da Penha Law and the treatment given to abortion by the Federal Supreme Court, in order to analyze the commitment of the State to the feminist movements in the construction of a society more Fair and less unequal relationship between men and women today.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Women, Abortion, Genre, Violence, Democracy

1 Introdução

O Brasil mantém forte desigualdade entre homens e mulheres, o que deu ensejo a movimentos sociais e políticos em busca da verdadeira igualdade material de gênero[1] na atualidade[2].

A separação entre a esfera pública e a privada evidencia que poucas são as mulheres que ocupam espaços de poder, havendo ainda discrepância salarial entre homens e mulheres, sobrecarga de trabalho e de responsabilidades, principalmente entre as mulheres negras e pobres. (SARMENTO, 2013, p. 4).

Segundo estudo realizado por Santos (2014):

> O Brasil ocupa, segundo a Global Gender Gap Report de 2012, índice que estabelece razões entre os sexos quanto à participação, oportunidades econômicas, educação, saúde e empoderamento político, o 62 lugar em uma totalização de todos esse quesitos. Outros latino-americanos, como Cuba, Argentina, Equador e Venezuela ocuparam, no mesmo ano, respectivamente, o 19, o 32, o 33 e o 48 lugares (HAUSMANN, Ricardo et al., 2012). As mulheres brasileiras, embora constituam mais da metade da população (51,5% ou 100,5 milhões, dados do Pnad IBGE, 2011), são, paradoxalmente, franca minoria nos mais diversos – e especialmente nos mais valorizados – âmbitos da vida social. Exemplar é o próprio âmbito jurídico, em que, na primeira instância jurisdicional, a existência de juízas não supera a marca de 30%, caindo essa porcentagem, vertiginosamente, na medida

---

[1] Cf. Carvalho (2015), o tema foi objeto de discussões acaloradas no Brasil, principalmente pelos grupos defensores de direitos humanos, desde que foi excluída a questão de gênero do texto do Plano Nacional de Educação em 2014. A bancada evangélica entendeu no Congresso Nacional que o tema é ameaçador ao modelo tradicional de família, deturpando os conceitos de homem e mulher.

E, ainda, conforme Loureiro, Gabriela e Vieira, Helena (2016), o gênero não se confunde com o sexo biológico do indivíduo ou com sua orientação sexual. Gênero é identidade do que é considerado feminino ou masculino e pode variar ao longo do tempo, sendo, portanto, relativo. Já o sexo biológico liga-se ao órgão sexual do corpo humano e a orientação sexual ao tipo de preferência sexual da pessoa, que pode ser por pessoas do mesmo sexo ou diferentes.

Gênero não é característica do indivíduo como um ser natural, mas um processo externo, definido pelas interações sociais, pelos discursos e pela cultura. "Os construcionistas sociais argumentam que não existem essências verdadeiras, mas que a realidade é socialmente construída, e, por isso, os fenômenos são construções sociais, produto de uma cultura particular, língua e instituições". (TELES, 2010, p. 164). Segundo Ceccarelli, a distinção entre gênero e sexualidade foi introduzida pelo psicanalista Robert Stoller para uma melhor compreensão do transexualismo. "O gênero é a quantidade de masculinidade, ou de feminilidade, que uma pessoa possui. Ainda que existam misturas dos dois nos seres humanos, o homem (male) "normal" possui uma preponderância de masculinidade, e a mulher (female) "normal" uma preponderância de feminilidade. (STOLLER, 1978, p. 61)." (CECCARELLI, 2010, p. 271-272).

[2] "O estado democrático, em construção, continua a desvalorizar e subestimar as mulheres, fazendo-as submeter-se à manutenção da discriminação histórica que pesa sobre elas. Mas não é só. Convive-se com forças políticas e religiosas conservadoras que desrespeitam os direitos das mulheres e mantém a mentalidade e práticas que contribuem para a violência de gênero, a violação de direitos e ferem a sua dignidade humana. Portanto, nossos feminismos enfrentam situações de opressão patriarcal tanto nos espaços públicos como privados." (TELES, Maria Amélia de Almeida. Caminhos Transversais dos Feminismos e dos Movimentos Sociais. In: REND, Silvia Maria Favero; PEDRO, Joana Maria; RIAL, Carmen (Orgs.). *Diversidades*: Dimensões de gêneros e sexualidade. Ilha de Santa Catarina: Mulheres, 2010. p. 161).

> em que se eleva a hierarquia judicial. Nos Tribunais Superiores, até 1995, nenhuma mulher ocupava qualquer cargo e, em 2003, essa participação não tinha atingido 10%. Na história do Supremo Tribunal Federal, até o ano de 2000, nunca havia existido uma ministra mulher. Hoje, dos 11 ministros do órgão, apenas duas são mulheres (BARSTED et al., 2011, p. 75 e 76). (SANTOS, 2014, p. 551,552).

Não só os processos de formação histórica da sociedade, mas o contexto político, econômico, midiático e religioso, mantém o *status quo* de desigualdade de gênero.

Algumas sociedades primitivas matricêntricas, idealizavam a mulher, a fertilidade e a sexualidade feminina. A sociedade patriarcalista formou-se com o desenvolvimento da agricultura e a necessidade de manutenção da produtividade por meio do trabalho braçal na lavoura, desenvolvido, principalmente, por homens. A mulher, antes cultuada e livre, torna-se verdadeiro objeto de preservação das famílias. (CRUZ, 2005, p. 51-58).

Os movimentos feministas ao lado dos diálogos e debates sobre o papel da mulher na sociedade e a importância dos direitos já conquistados se intensificam e permeiam debates e julgamentos emblemáticos no ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse contexto, a mais alta corte do País, o Supremo Tribunal Federal já enfrentou temas envolvendo a desigualdade de gênero em várias decisões, destacando-se o problema do aborto. [3]

Este trabalho tem por objetivo discutir a desigualdade de gêneros entre homens e mulheres e demonstrar a importância dos movimentos feministas na efetivação de políticas públicas sociais[4] para apaziguar a desigualdade, em busca da construção de uma sociedade mais justa e igualitária. O trabalho faz uma análise da importância dos movimentos feministas no início da década de 1970, que contribuíram com a elaboração da Constituição Federal de 1988 para o desenvolvimento da agenda de políticas públicas efetivas contra a violência contra a mulher e a saúde, com ênfase no tratamento dado ao aborto no país.

O tema traz ao debate importantes questões como a liberdade sexual e reprodutiva da mulher, o tratamento dado ao aborto no Brasil, a violência doméstica, dentre outros aspectos, a fim de corroborar a efetivação da cidadania[5] da mulher no paradigma do Estado democrático de direito.

---

[3] A decisão mais recente do Supremo sobre o tema foi em sede de controle difuso de constitucionalidade, no Habeas Corpus n. 124.306 do Rio de Janeiro.

[4] Segundo Maria Paula Dallari Bucci (2006), "políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados." (BUCCI, 2006, 0. 241).

[5] Segundo Carvalho (2005), "O conceito de cidadania está desdobrado em quatro abordagens heurísticas: (a) A tradição comunitária (Michael Sandel e Charles Taylor) entende que a cidadania como participação social a serviço do bem comum. A ênfase está na comunidade, na cultura e na ética compartilhada. As atividades

A metodologia da pesquisa consiste em revisão bibliografia, exame das decisões judiciais sobre o tema e da legislação brasileira e de outros países.

2. A construção do princípio da igualdade entre homens e mulheres no ordenamento jurídico brasileiro

No paradigma do Estado liberal, surge, com a ascensão da burguesia e a superação do absolutismo, o movimento constitucionalista dos séculos XVII e XVIII e a formação de uma sociedade embasada na sistematização das leis e na ideia de legitimidade do direito a partir da compreensão dos direitos subjetivos e da moral convencional. Filósofos, como Thomas Hobbes, Jean-Jacques Rousseau e Immanuel Kant, contribuíram para a compreensão das ideias de soberania popular, propriedade e contrato social, decisivas para a construção da noção do direito alicerçada não mais nos costumes, na religião, na tradição, mas, no direito consubstanciado nas concepções individuais do sujeito.

O abstencionismo estatal possibilitou o surgimento de economia capitalista monopolista e oligopolista que inaugurou tempos de desigualdades sociais. Essa realidade, contribuiu para a mudança do Estado liberal par o Estado social, cujos procedimentos tiveram início no alvorecer do século XX.

(SOUZA, 2010, p. 26) assevera:

> A conquista de direitos sociais se evidenciou ainda mais no período posterior à primeira guerra mundial, principalmente para os Estados europeus. Constitui-se desse processo a Constituição do México de 1917, primeira a compilar um rol de direitos sociais, seguida da Constituição da Alemanha, de 1919, também de caráter social, a qual exerceu forte influência sobre as demais constituições europeias que se seguiram.

---

comunitárias são moralmente esperadas. Essas incluem o cuidado pelos concidadãos, promovendo comportamentos éticos, que são parte da tradição de valores e crenças compartilhadas por aquela comunidade; (b) A tradição republicana (Aristóteles, Maquiavel, Hanna Arendt, Richard Sennet, Benjamin Braber) compreende a cidadania como participação política. A ênfase está na participação e nas decisões políticas, valorizando a vida e o debate públicos com vistas à formação do sujeito político; (c) Na tradição neoliberal (Friedrich Hayek, Robert Nozik), a cidadania é entendida, predominantemente, como status legal. Se objetivo é tornar o mundo político tão limitado quanto possível, permitindo ao indivíduo ter o máximo de liberdade com o mínimo de intervenção estatal. Seus autores principais são basicamente oponentes do Estado de bem-estar e favor do livre mercado. Os cidadãos são entendidos antes como consumidores racionais dos bens e agem guiados por interesses pessoais; (d) A tradição social-liberal (John Rawls, T. H. Marshall) privilegia os intitulamentos legais nos quais predominam os direitos e deveres dos cidadãos (por exemplo: direito à liberdade de expressão, ao voto, a receber algum tipo de previdência, etc.). Em contrapartida, há deveres cumprir (por exemplo: pagar impostos, servir ao exército, trabalhar em vez de viver às expensas do Estado).” (CARVALHO, M. J. S. Qual Cidadania Desejamos. In: TIBURI, Marcia; MENEZES, Magali; EGGERT, Elda. As mulheres e a filosofia. São Leopoldo: Unisinos, 2005. p. 221-222).

O Estado social tornou-se realidade com supedâneo não só nos valores liberais formais, mas também em valores sociais materiais.

Os Estados, nessa fase, caracterizam-se por uma plêiade de transformações de cunho cultural, econômico, social, político e científico.

> Em relação à questão de gênero, a modernidade se reveste de importância, pois cria e consolida os dispositivos de controle dos papéis definidos pela sociedade, chamados tradicionalmente de "moral burguesa". A modernidade, portanto, criou dentro do patriarcado modalidades de subordinação feminina consoante à lógica geral do sistema – da fábrica à rainha do lar, assim, os papéis femininos são estabelecidos por um conjunto de representações sociais que se articulam ao sistema moral, científico e biológico e o naturalizam. Desta forma, a representação masculina está associada ao conservadorismo do sistema que lhe sustentava. (CARVALHO, 2010, p. 29).

A chegada da família real ao Brasil em 1808, tendo em vista a ocupação das terras portuguesas pelas tropas napoleônicas, representou mudança na sociedade brasileira. O Brasil, até então colônia, passa a ser designado de Reino Unido a Portugal e Algarves, tornando-se verdadeira "Metrópole". Holanda (2004) conclui que os portugueses, pela localização de Portugal, aqui chegaram e se instalaram, com facilidade ímpar, habituando-se ao ambiente e impondo sua cultura aos nativos.

Após a independência do Brasil em 1822 e a outorga da Constituição monárquica de 1824, provocada pelo retorno do Rei Dom João VI a Lisboa em abril de 1821 e a intensificação dos movimentos liberais pela independência, o Brasil ganha nova feição econômica e social. (HOLANDA, 2004).

A economia basicamente agrária e escravocrata sustentava uma sociedade rural, oligárquica, patriarcalista e politicamente dominada pelos senhores feudais que se expandia em torno dos engenhos[6] e da religiosidade.

Conforme Holanda (2004), a circunstância de não se achar a Europa totalmente industrializada, fez com que prosperasse no Brasil a lavoura nos latifúndios. A Europa carecia

---

[6] "Nos domínios rurais, a autoridade do proprietário de terras não sofria réplica. Tudo se fazia consoante sua vontade, muitas vezes caprichosa e despótica. O engenho constituía um organismo completo e que, tanto quanto possível, se bastava a si mesmo. Tinha capela onde se rezavam as missas. Tinha escola de primeiras letras, onde o padre mestre desnanava meninos. A alimentação diária dos moradores, e aquela com que se recebiam os hóspedes, frequentemente agasalhados, procedia das plantações, das criações, da caça, da pesca proporcionadas no próprio lugar. Também no lugar montavam-se as serrarias, de onde saíam acabados o mobiliário, os apetrechos do engenho, além da madeira para as casas: a obra dessas serrarias chamou a atenção do viajante Tollenare, pela sua execução perfeita". Hoje mesmo, em certas regiões, particularmente no Nordeste, apontam-se, segundo o sr. Gilberto Freyre, as "cômodas, bancos, armários, que são obra de engenho, revelando-o no não sei quê de rústico de sua consistência e no seu ar distintamente heráldico." (HOLANDA, 2004, p. 80).

de produtos naturais dos climas quentes, o que tornou possível a monocultura e fomentou a expansão do sistema agrário.

Durante o Brasil-Colônia de 1500-1889 (antes do advento da constituição republicana de 1891), prevaleceu o modelo patriarcal herdado da civilização romana, baseado num modelo patriarcal[7]. Nessa época, o direito de família era denominado religioso ou canônico, sendo reservado ao controle da Igreja Católica.

Em 1888 foi assinada a Lei Áurea, em 1889 proclamada a República e em 1891 promulgada a primeira Constituição Republicana brasileira, com características de Estado laico, adotando o federalismo como forma de Estado e o presidencialismo como sistema de governo.

Nessa fase iniciou-se movimento de despatriarcalização da família, mas ainda tímido, desprovido de fundamentação efetivamente concreta.

A revolução industrial, os movimentos sociais, a intervenção do Estado na ordem social e econômica, ampliando o conceito de ordem pública e poder de polícia efetivados no paradigma de Estado social, concorreram para o surgimento dos direitos sociais cunhado de direito de segunda dimensão e, para além da ideia de sistematização do direito, o paradigma social traz a prevalência do Poder Executivo.

O princípio da igualdade material assume papel central. O direito, sob essa ótica, encontra legitimidade na ideia de soberania popular, ou seja, nos direitos objetivos, afastados da ideia de moral ou subjetividade.

Na primeira metade do século XX, verificou-se o apogeu do Estado social, que passa a intervir mais nas relações sociais, políticas e econômicas, a família sofre suas verdadeiras mudanças, como a inserção da mulher no mercado de trabalho, criando sua independência econômica e profissional, o processo de urbanização e industrialização crescentes, transformando o perfil da célula familiar, o processo de industrialização, a independência das crianças e adolescentes, diminuindo a coesão familiar e, por fim, o surgimento dos métodos

---

[7] As sociedades patriarcais são aquelas dominadas pelos homens. Segundo Engels (2008), três são as formas de casamento que correspondem aos estágios de evolução humana: o casamento por grupos, sindiásmico e monogâmico. O primeiro ocorria entre os selvagens, o segundo entre os povos bárbaros e o último na civilização moderna. No período pré-histórico revestiu-se a filiação e o direito hereditário feminino, estabelecendo-se a filiação e o direito hereditário masculino. Segundo o autor: "[...] A reversão do direito materno foi a grande derrota histórica do sexo feminino. O homem passou a governar também a casa, a mulher foi degradada, escravizada, tornou-se escrava do prazer do homem, e um simples instrumento de reprodução. Essa condição humilhante para a mulher, tal qual como aparece, notadamente entre os Gregos dos tempos heroicos, e mais ainda dos tempos clássicos, foi gradualmente camuflada e dissimulada, e, também, em certos lugares, revestida de formas mais amenas, mas não absolutamente suprimida. (ENGELS, F. A origem da família, da sociedade e do Estado, p. 39-41). (MARX, p. 15).

contraceptivos, a evolução da biomedicina e bioética, propiciando evolução dos meios de utilização de técnicas de reprodução humana assistida.

Importante destacar que a partir do modelo de Estado social de direito, inaugura-se também, na filosofia, a fenomenologia, que com Hegel (1770-1831) e a construção da dialética, propõe uma nova perspectiva de pensar o mundo, unindo o sujeito ao objeto balizando a construção da relação do homem com o universo, até então vigente, consubstanciado na filosofia da consciência. Importante destacar que o elemento histórico e contingencial foi introduzido no mundo do direito a partir da perspectiva historicista e contingencial proposta. [8]

Savigny[9], através da criação de métodos de interpretação, demonstrou que a abertura do direito para o mundo da vida com a possibilidade de interpretação torna-se importante mecanismo de superação do "*status quo*". O juiz como mero interlocutor da lei, "*La bouche de la loi"* deixa de existir e passa a interpretar as normas, desencadeando um verdadeiro processo de transformação social.

Apesar desse novo cenário, o Código Civil de 1916, hermético, fechado, avesso às mudanças sociais então iminentes, mantinha o matiz no Código liberal burguês de Napoleão de 1804, estabelecendo o princípio da família matrimonializada, inadmitindo a dissolubilidade do casamento, a imutabilidade do regime de bens, sem reconhecer a união estável entre homens e mulheres, apesar de inúmeras pessoas optarem por essa forma de arranjo familiar, e os filhos havidos fora do casamento, denominados ilegítimos ou espúrios.

A mulher, por ser considerada relativamente incapaz até o início da segunda metade do século XX submetia-se ao pátrio poder, um poder machista em que o homem era o centro da família.

Nessa esteira, a mulher luta pela conquista de seus direitos no Brasil e no mundo, conquistando de forma paulatina o direito de voto[10], o direito à igualdade formal[11] e o direito à sua liberdade.

---

8 Sobre Dialética consultar a obra de CIRNE-LIMA, 2002.

9 Segundo Tercio Sampaio Ferraz Junior : "A afirmação da historicidade do direito (como objeto e como ciência) foi uma respost à perplexidade gerada pela positivação. Afinal, se o direito muda, isso não invalida a qualidade científica de seu conhecimento, pois ele muda historicamente. Para Savigny, jurista alemão considerado um dos pais da Escola Histórica do Direito, não será a lei, norma racionalmente formulada e positivada pelo legislador, que será primariamente o objeto de ocupação do jurista, mas a convicção comum do povo ("o espírito do povo"), este sim, a fonte originária do direito, que dá o sentido (histórico) ao direito em constante transformação." (FERRAZ JÚNIOR, 2013, p. 51)

10 O direito de voto das mulheres no Brasil só ocorreu por meio do Código Eleitoral aprovado pelo Decreto n. 21.076/32, mais tarde introduzido na Constituição social de 1934. Insta destacar que alguns países só vieram a

A partir da década de 1960, os movimentos feministas[12] se intensificaram, inaugurando processo de inegável transformação das instituições sociais pátrias.

Ressaltam-se as palavras do Ministro Celso de Mello, no voto proferido na ADPF, n. 54:

> [...] notadamente a partir da década de 1960, verificou-se um significativo avanço na discussão de temas intimamente ligados à situação da mulher, registrando-se, no contexto desse processo histórico, uma sensível evolução na abordagem das questões de gênero, de que resultou, em função de um incessante movimento de caráter dialético, a superação de velhos preconceitos culturais e sociais que impunham, arbitrariamente, à mulher, mediante incompreensível resistência de natureza ideológica, um inaceitável tratamento discriminatório e excludente, que lhe negava a possibilidade de protagonizar, como ator relevante, e fora do espaço doméstico, os papéis que, até então, lhe haviam sido recusados. (fls. 7).

Em 27 de agosto de 1962, a Lei n. 4.121, denominada Estatuto da Mulher Casada, eliminou a condição da mulher de pessoa relativamente incapaz, inaugurando a era da igualdade entre homens e mulheres que veio a se consolidar com o advento da Constituição da República de 1988 (CR/88). Leis esparsas surgiram ao longo da segunda metade do século XX, como a Lei do Divórcio, Lei n. 6.515, de 1977, que eliminou o princípio da indissolubilidade do casamento, contendo regras e princípios sobre a separação e o divórcio.

O modelo estatal social[13] não foi capaz de manter a estrutura estatal prestacional que lhe sustentava. O intervencionismo e a burocratização exacerbada impunham ao Estado recursos que, escassos, em meio ao contexto social, fizeram nascer outro modelo de Estado, pluralista, democrático e que consagrou o princípio da cidadania e da dignidade da pessoa humana.

A crise da política de expansão de gastos com a manutenção da máquina, própria do modelo de Estado social, se agravou com os embargos dos países membros da Organização

---

reconhecer o direito de voto das mulheres no século XXI. O primeiro país a reconhecer o direito de voto para as mulheres foi a Suécia, em 1863, seguida pela Nova Zelândia, em 1893.

[11] Conforme Cruz (2005), além do Código Civil de 1916, que considerava a mulher relativamente incapaz, outras importantes leis como a Consolidação das leis trabalhistas, traziam a discriminação em seu texto, possibilitando ao homem opor-se à relação empregatícia da mulher, conforme artigo 446. Neste sentido, destaca: "A incapacidade relativa da mulher casada e a possibilidade de o marido opor-se ao prosseguimento de sua relação empregatícia, tal como prescrevia o art. 446 da Consolidação das Leis Trabalhistas, só veio cessar pela Lei n. 4.121/62. Mas a subordinação da mulher à vontade do marido só viria a se encerrar, definitivamente, pelo advento da Carta de 1988." (CRUZ, 2005, p. 61).

[12] Os movimentos feministas existem desde o século XIX e buscam construir condições de igualdade entre os gêneros, objetivando o acesso a direitos iguais entre homens e mulheres. No século XX destacam-se Simone de Beauvoir, autora da obra "O segundo sexo" e Simone Weil. Suas obras marcaram o período entre as duas guerras mundiais.

[13] As Constituições de 1934, 1937 e 1946 são consideradas sociais. Sendo a de 1937 social e ao mesmo tempo autocrática.

dos Países Exportadores de Petróleo e Golfo Pérsico de distribuição do petróleo para os Estados Unidos da América e Europa. Essa conduta da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP) desencadeou profunda crise mundial.

Os fatos narrados, levaram o Estado social a entrar em processo de decadência no final da década de 1960 e início da década de 1970 do século XX, propiciando o surgimento do Estado democrático de direito. No Brasil, consolidado com a CR/88. Trata-se de Constituição aberta, plural, garantidora de direitos fundamentais sociais e democráticos, dentre os quais a garantia do exercício da cidadania, da participação e da dignidade da pessoa humana. Pode-se afirmar que no âmbito do direito de família, a CR/88 representou verdadeira virada de Copérnico, pois encampou princípios norteadores que modificaram toda estrutura das entidades familiares, ocasionando, por consequência, modificação na proteção da mulher.

Com esse novo paradigma de Estado, surgem os direitos de terceira dimensão, embasados no princípio da solidariedade, denominados direitos difusos. Tais direitos transcendem os direitos individuais e sociais e protegem pessoas ligadas por situações fáticas e indivisíveis, como o direito ambiental, o direito dos idosos, o direito do consumidor e da criança e adolescentes. Atualmente, fala-se em direitos de quarta e até de quinta dimensão, encontrando-se aí os direitos reprodutivos e sexuais da mulher e o direito ao conhecimento à origem genética.

Princípios como da solidariedade, da dignidade da pessoa humana, da igualdade não apenas formal, mas material e da liberdade, ganham novos contornos numa sociedade pautada na concretização da democracia, na efetivação do direito não só das maiorias, mas das minorias, consolidando verdadeira sociedade plural.

A CR/88 contempla um dos capítulos sobre direito de família que pode ser considerado um dos mais avançados em relação ao direito de família no cenário mundial, reconhecendo a família baseada na afetividade e extirpando o modelo patriarcal que permeou durante séculos a sociedade moderna. Ao reconhecer a união estável, a família monoparental, a igualdade entre os cônjuges, ao instituir o divórcio e o planejamento família por meio do princípio da paternidade responsável, além de coibir a violência doméstica e assegurar a proteção do Estado às crianças, adolescentes e idosos, a CR/88 delineou horizonte para a instituição, família brasileira.

Inúmeras leis regulamentadoras do texto constitucional e decisões judiciais seguiram o paradigma, consolidando o novo papel da mulher na sociedade.

A Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, concretizou os princípios informadores da nova concepção de família, calcada nos princípios

democráticos e sócio afetivos e não mais nos princípios da hierarquia e autocracia. A Lei n. 8.971, de 29 de dezembro de1994 e a Lei n. 9.278, de 10 de maio de 1996 regulamentaram a união estável, de forma concomitante, até o advento do Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002). Em 1996, publicou-se a Lei n. 8.560, de 29 de dezembro de 1992, Lei de Investigação de Paternidade.

Enfim, em janeiro de 2002, o Código Civil, repetindo os dispositivos constitucionais, entra em vigor, revogando de forma integral o Código obsoleto de 1916.

A Emenda Constitucional n. 66, de 13 de julho de 2010, alterou o art. 226, §6º, da CR/88, possibilitando o divórcio independente da prévia separação de fato ou judicial, reforçando o princípio da liberdade.

No âmbito do Poder Judiciário, selecionam-se algumas importantes decisões do Supremo Tribunal Federal, como a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 do Rio de Janeiro e a Ação Direta de Insconstitucionalidade 4.277 do Distrito Federal, ambas julgadas em 5 de maio de 2011 e publicadas em 14 de outubro de 2011, reconhecendo a união entre homens e mulheres como forma de entidade familiar, com efeito vinculante e *erga omnes.*[14]

No entanto, verifica-se ainda, um hiato entre legislação e realidade. Uma sociedade marcada pela desigualdade, opressão e preconceito, demonstrando a necessidade de intervenção estatal para efetivação das conquistas legislativas alcançadas ao longo do século XX e XXI.

Segundo relatório anual 2015-2016 da Anistia Internacional:

> Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgêneros e Intersexuais (LGBTI) continuaram a enfrentar discriminação e violência. Intensificou-se a oposição da sociedade civil às novas leis e emendas constitucionais que ameaçavam retroceder direitos sexuais e reprodutivos, bem como direitos das mulheres e das crianças; jovens e mulheres tomaram a frente dessas mobilizações. O Brasil não se candidatou à reeleição para um assento no Conselho de Direitos Humanos da ONU. (LOPES, 2017).

Nesse contexto, vale ressaltar que os direitos sexuais e reprodutivos da mulher como direitos humanos, nascem no cenário internacional, incorporando-se às legislações modernas, em progressiva luta emancipatória feminina ao entorno do mundo.

Em 1994 a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento do Cairo reconheceu de forma inédita os direitos sexuais e reprodutivos da mulher como direitos

[14] Cf. Carvalho, (2017, p. 450)

humanos[15]. Posteriormente, em 1995, duas importantes conferências internacionais, a de Copenhague (Cúpula Mundial do Desenvolvimento Mundial) e Beijing (IV Conferência Mundial sobre a Mulher, Desenvolvimento e Paz), endossaram o reconhecimento de tais direitos. (PIOVESAN, 2013).

O princípio 4 (quatro) da Conferência do Cairo de 1994, assim enuncia:

> Promover a equidade e a igualdade dos sexos e os direitos da mulher, eliminar todo tipo de violência contra a mulher e garantir que seja quem controle sua própria fecundidade são a pedra angular dos programas de população e desenvolvimento. Os direitos humanos da mulher, das meninas e jovens fazem parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais. A plena participação da mulher, em igualdade de condições na vida civil cultural, econômica, política e social em nível nacional, regional i internacional e a erradicação de todas as formas de discriminação por razões do sexo são objetivos prioritários da comunidade internacional.

E ainda,

> Os Comitês da ONU sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) e sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher (CEDAW), em 2003, recomendaram ao Estado brasileiro a adoção de medidas que garantam o pleno exercício dos direitos sexuais e reprodutivos. Ambos enfatizaram ao Estado Brasileiro a necessidade de revisão da legislação punitiva com relação ao aborto, a fim de que o mesmo seja enfrentado como um grave problema de saúde pública. (PIOVESAN, 2013, p. 62).

Em 2005, o Comitê de Direitos Humanos da ONU condenou o Estado do Peru a indenizar uma mulher por falta de acesso a um aborto seguro, na hipótese de má formação fetal.[16]

3. A contribuição dos movimentos feministas para desconstrução da desigualdade de gênero

A sociedade greco-romana já subjugava as mulheres ao estabelecer uma sociedade patriarcalista que honrava seus antepassados, os deuses domésticos e, através do canto sagrado estabelecia o estatuto normativo da família.

A mulher, então, via-se obrigada a separar-se de sua família de origem antes do casamento, cerimônia sagrada que a vinculava à família de seu marido[17].

---

[15] De acordo com Flávia Piovesan (2013), "Se, historicamente, o enfoque a reprodução tem-se centrado no controle da sexualidade das mulheres em idade reprodutiva, a Conferência do Cairo traduziu um novo paradigma fundado no reconhecimento da liberdade de autodeterminação para um planejamento democrático". (PIOVESAN, 2013, p. 60).

[16] Sobre o tema, ver o caso Karen Huamán versus Peru, decidido pelo Comitê de Direitos Humanos em 17 de novembro de 2005.

A ética dos antigos fundamenta nossa civilização e mantém o "*status quo*" em inúmeras situações, inclusive a de submissão feminina.

> Até hoje as noivas se vestem de branco e põem coroas de flores. Mas não sabem mais por quê. Até bem pouco tempo atrás, todas as mulheres, ao casar, adotavam o nome da família do marido. E não sabiam por quê. Até hoje as leis, para serem válidas, têm que ser promulgadas; isso se fazia primeiro cantando, depois pronunciando em boa e alta voz. Hoje temos o Diário Oficial, que preenche exatamente essa função. Modernização houve, mas nem sempre e não em tudo. Os velhos costumes continuam influenciando nossas ações.(CIRNE-LIMA, 2002, p. 183)

Conforme Loureiro, Gabriela e Vieira, Helena (2016), o gênero é identidade do que é considerado feminino ou masculino e pode variar ao longo do tempo, não se confundindo com o sexo biológico.

Estudos de gênero consolidaram-se no Brasil, simultaneamente à intensificação dos movimentos feministas, em fins da década de 1970. (FARAH, 2004, p. 49-50).

Ao lado da construção do conceito de gênero, o feminismo é um movimento plural, ideológico, político, cultural, com posições convergentes e divergentes que muito contribuiu para e emancipação das mulheres e sua inclusão social nos espaços públicos no século XX. Parte da análise histórica e social do patriarcalismo que subjuga as mulheres fomentando a separação entre espaço público e privado.

O direito ao voto, à liberdade, à autonomia, os direitos sexuais e reprodutivos foram, sem dúvida, conquistas dos movimentos feministas que incluem a luta de classes, os movimentos de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Transgêneros (LGBT) e os movimentos raciais.

Importante salientar que o conceito de cidadania para o feminismo tem como princípio basilar a própria educação.[18]

> Para as feministas, as relações patriarcais representam o oposto das relações democráticas. O movimento feminista, ao discutir tais relações, quer mostrar que a democracia só existe se ela for para todos e incluir, de fato, todas as mulheres, tendo presente a sua diversidade, os seus papéis e as suas circunstâncias. As feministas enfatizam que a paz e o desenvolvimento sustentável devem incluir mulheres e homens numa base de igualdade dos direitos civis, de equidade na divisão do poder e das responsabilidades, e de respeito mútuo pelas diferenças. A educação de destaca como um meio que contribui para equalizar as diferenças, promovendo mobilidade social e melhor condição de vida para as mulheres e, consequentemente, para sua

---

[17] Cf. CIRNE-LIMA, p. 181-183.

[18] "A educação é um meio-fim necessário para equalizar as condições de vida e as relações entre homens e mulheres. Por si só a escolarização não oferece garantia de uma vida melhor, todavia é condição necessária para a mobilidade social e um espaço importante de aprendizagem da convivência democrática entre os gêneros, raças e classes sociais". (CARVALHO, M. J. S. Qual cidadania desejamos. In: TIBURI, Márcia; MENEZES, Magali; EGGERT, Elda. *As mulheres e a filosofia*. São Leopoldo: Unisinos, 2005. p. 224.

> família e comunidade. Isso será possível se as propostas políticas tiverem como meta uma cidadania que reconheça a sincronia e não-sincronia das inúmeras relações que compõem o tecido social, dentre as quais destacam-se as relações de gênero, de raça e de classe social. A luta pela eliminação das discriminações de gênero e de raça é um projeto educativo a ser instituído por todos aqueles que se preocupam com a democracia e a cidadania. (CARVALHO, 2005, p. 225).

A noção de gênero é interpretada de forma diferenciada por inúmeras correntes feministas. O feminismo da diferença, corrente majoritária, segundo Farah (2004) e que, portanto, prevalece sobre o denominado feminismo da igualdade[19],

> (...) remete a traços culturais femininos (ou, no pólo oposto, masculinos) construídos socialmente sobre a base biológica. Constrói-se assim uma polarização binária entre os gêneros, em que a diferença é concebida como categoria central de análise, fundamental na definição de estratégias de ação. As diferenças entre homens e mulheres são enfatizadas, estabelecendo-se uma polaridade entre masculino e feminino, produção e reprodução, e público e privado. Para o feminismo da diferença, o poder concentrar-se-ia na esfera pública, estando nessa polaridade a origem da subordinação das mulheres. (FARAH, 2004, p. 48)

Em fins de 1970, inúmeros atores e atrizes sociais se envolveram no movimento de redemocratização do país, transformando as relações entre Estado e sociedade. Os movimentos compunham uma agenda de reformas que previam maior descentralização e participação da sociedade civil nas decisões e políticas públicas governamentais.

Ao lado dos movimentos sociais que contou com a participação de mulheres, emergiram os movimentos feministas[20] que tinham como pauta principal a transformação das mulheres na sociedade, a fim de superar a assimetria de gênero entre homens e mulheres.

No início da década de 1980 foram implantadas as primeiras políticas públicas com o tema gênero, reconhecendo a diferença e implementando ações diferenciada para as "atrizes" que ansiavam por maior participação e igualdade material.[21]

---

[19] O feminismo da igualdade afirmava que as únicas diferenças entre homens e mulheres são de cunho biológico e sexual.

[20] Conforme Farah (2004): "O movimento feminista – assim como a discriminação nos movimentos sociais urbanos de temas específicos à vivência das mulheres – contribuiu para a inclusão da questão de gênero na agenda pública, como uma das desigualdades a serem superadas por um regime democrático. A discriminação de questões diretamente ligadas às mulheres envolveu, por sua vez, tanto uma crítica à ação do Estado quanto – à medida que a democratização avançava – a formulação de propostas de políticas públicas que contemplassem a questão de gênero." (FARAH, 2004, p. 51).

[21] Farah (2004), cita a criação do primeiro Conselho Estadual da Condição Feminina, em 1983, e da primeira Delegacia de Polícia de Defesa da Mulher, em 1985, ambos no Estado de São Paulo. Tais instituições se disseminaram a seguir por todo o país. Em 1985 foi criado o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, órgão do Ministério da Justiça. Em 1983 o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM). (FARAH, 2004, p. 51)

Com o processo de redemocratização do país após anos de ditadura militar e a promulgação da CF de 1988[22], novas políticas públicas se consolidaram no ordenamento jurídico brasileiro, refletindo a participação e mobilização das mulheres no processo democrático.

4. Efetivação das políticas púbicas atuais para tratamento da desigualdade de gênero entre homens e mulheres.

Com o advento da Constituição de 1988, pode-se destacar, de maneira sintética, conforme Farah (2004), uma agenda relacionada a questão de gênero que inclui diversas políticas públicas e que foi elaborada com base na plataforma de ação definida na Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada em Beijing, em 1995.

> 1.Violência – Criação de programas que atendam mulheres vítimas de violência doméstica e sexual, incluindo atenção integral (jurídica, psicológica e médica) e criação de abrigos. Formulação de políticas que articulem medidas na área da assistência e da segurança pública, incluindo a aplicação de medidas repressivas e preventivas mais efetivas. 2. Saúde – Implantação efetiva do Programa de Atenção Integral à Saúde da Mulher (PAISM) com o desenvolvimento de ações de atenção à saúde em todas as etapas da vida da mulher, incluindo cuidados com a saúde mental e ocupacional, ações voltadas ao controle de doenças sexualmente transmissíveis, de prevenção do câncer e na área do planejamento familiar, de forma a superar a concentração dos programas exclusivamente na saúde materno-infantil. 3. Meninas e adolescentes – Reconhecimento de direitos de meninas e adolescentes, por meio de programas de atenção integral, com ênfase a meninas e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em situação de rua e vítimas de exploração sexual, vivendo na prostituição e expostas a drogas. 4. Geração de emprego e renda (combate à pobreza) – Apoio a projetos produtivos voltados à capacitação e organização das mulheres, à criação de empregos permanentes para o segmento feminino da população e ao incremento da renda familiar. Inclusão de atividades voltadas à população feminina em programas de geração de emprego e renda. Garantia de acesso a crédito para a criação ou continuidade de pequenos negócios e associações. Incorporação por esses programas da perspectiva de superação da divisão sexual do trabalho. 5. Educação – Garantia de acesso à educação. Reformulação de livros didáticos e de conteúdos programáticos, de forma a eliminar referência discriminatória à mulher e propiciar o aumento da consciência acerca dos direitos das mulheres. Capacitação de professores e professoras para a inclusão da perspectiva de gênero no processo educativo. Extensão da rede de creches e pré-escolas. 6. Trabalho – Garantia de direitos trabalhistas e combate à discriminação nos diversos níveis da administração pública e fiscalização do setor privado. Reconhecimento do valor do trabalho não-remunerado e minimização de sua carga sobre a mulher, por meio da criação de equipamentos sociais. Criação de programas de capacitação profissional. 7. Infra-estrutura urbana e habitação – Construção de equipamentos urbanos priorizados por mulheres, como creches e outros equipamentos e serviços urbanos como postos de saúde, habitação e saneamento básico. As mulheres continuam a desempenhar um papel central em relação às

---

[22] Conforme Farah (2004), por meio da Carta das Mulheres Brasileiras e sob o lema: "Constituinte pra valer tem que ter palavra de mulher", várias propostas foram elaboradas na área da saúde, família, trabalho violência, discriminação, direito de propriedade, dentre outros, construindo uma nova agenda democrática de inclusão social através de políticas sociais efetivas. (FARAH, 2004, p. 56-57)

> questões que afetam a esfera da reprodução, devendo ser reconhecida a 'centralidade' de sua participação nessas áreas na implantação das políticas públicas. Garantia de acesso a títulos de propriedade da habitação. 8. Questão agrária – Reconhecimento de direitos relativos às mulheres da zona rural, nas políticas de distribuição de terras, de reforma agrária e de crédito para atividades agrícolas. Acesso a títulos de propriedade da terra, em programas de distribuição de terras. Acesso acrédito em programas de apoio à produção rural. 9. Incorporação da perspectiva de gênero por toda política pública (transversalidade) – Reivindica-se a incorporação da perspectiva de gênero por toda política pública (de forma transversal), mais que sua eleição como foco de políticas específicas, garantindo que a problemática das mulheres seja contemplada toda vez que se formular e implementar uma política. 10. Acesso ao poder político e Empowerment - Abertura de espaços de decisão à participação das mulheres, de modo a garantir que estas interfiram de maneira ativa na formulação e na implementação de políticas públicas. Criação de condições de autonomia para as mulheres, de forma que estas passem a decidir sobre suas próprias vidas, envolvendo, portanto, mudanças nas relações de poder nos diversos espaços em que estão inseridas: no espaço doméstico, no trabalho etc. (FARAH, 2004, p. 57-58).

O presente artigo pretende analisar tão somente a importância de duas destas diretrizes na atualidade: a violência contra mulher e a saúde, com enfoque no tratamento dado ao aborto no ordenamento jurídico brasileiro.

4.1 A Violência contra a mulher

Sobre violência contra mulher e desigualdade, destaca Santos, (2014):

> O tipo de violência a que estão predominantemente submetidas as mulheres também é um sinal de sua posição ainda assimétrica na sociedade. No Estado do Rio de Janeiro, em 2012, do total de vítimas de crime de estupro, 82,8% eram mulheres, na modalidade consumada e 94,9%, nos casos de tentativa. Anota-se que desse a Lei n. 12.015, de 2009, o atentado violento ao pudor está contido no rol das condutas previstas como estupro, razão pela qual, a partir de então, tanto homens quanto mulheres podem ser vítimas deste crime, dado este considerado pela pesquisa. (TEIXEIRA, et al., 2013, p. 10). (SANTOS, 2014, p. 552).

E, ainda:

> Em pesquisa informal realizada com aproximadamente 8.000 mulheres brasileiras, pelo blog "Chega de Fiu-fiu", divulgada em 09 de setembro deste ano, 99,6% das participantes afirmaram que já foram assediadas e 81% assinalaram que deixaram de fazer alguma coisa – "ir a algum lugar, passar na frente de uma obra, sair a pé" – por medo do assédio. (OLGA, 2013). (SANTOS, 2014, p. 552).

O art. 226, parágrafo 8 da Constituição Federal de 1988 dispõe que o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de seus integrantes, criando mecanismos para coibir a violência doméstica.

Diante da impunidade e ausência de legislação específica para prevenir e reprimir casos de violência doméstica, a brasileira Maria da Penha Maia Fernandes, o Centro para a

Justiça e o Direito Internacional (CEJIL-Brasil) e o Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM-Brasil) enviaram à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA)[23], em 1998, o caso da dupla tentativa de homicídio realizada por seu então marido, Marco Antonio Heredia Viveiros, colombiano, naturalizado brasileiro.

O agressor, mesmo após duas condenações pelo Tribunal do Júri do Ceará (1991 e 1996), permanecia em liberdade, razão pela qual em 2001, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos responsabilizou o Estado brasileiro por omissão, negligência e tolerância.

A CIDH considerou que esse caso configurava hipótese de violência doméstica e de tolerância pelo Estado definidas na Convenção de Belém do Pará, e, por esse motivo, responsabilizou o Estado brasileiro, impondo-lhe, além das medidas adequadas e próprias contra o agressor, a adoção de políticas públicas voltadas para prevenção, punição e erradicação da violência contra a mulher no Brasil[24].

A Lei n. 11.340 entrou em vigor em 2006 (Lei Maria da Penha), para coibir a violência doméstica contra a mulher[25].

4.2 Saúde: O tratamento dado ao aborto no ordenamento jurídico brasileiro

Ao lado da violência doméstica contra a mulher encontram-se os altos índices de abortamento no Brasil. Assim como outros países latino-americanos, o ordenamento jurídico

---

[23]Artigo 33. São competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes nesta Convenção: a. a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Comissão; e b. a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte.

[24]O caso foi relatado pela própria Maria da Penha em 1994, no relatório n. 54 de 2001. Disponível em <http://www.compromissoeatitude.org.br/wpcontent/uploads/2012/08/OEA_CIDH_relatorio54_2001_casoMariadaPenha.pdf>.

[25] Foge ao presente estudo um aprofundamento sobre o debate jurídico e sociológico sobre a violência contra a mulher no Brasil. Devido a abrangência e complexidade do tema, o artigo se restringe a apontar a vigência da Lei Maria da Penha como importante política pública social de combate à violência de gênero no país. Vale destacar: "A literatura sobre violência contra as mulheres tem suas origens no início dos anos 80, constituindo uma das principais áreas temáticas dos estudos feministas no Brasil. Esses estudos são fruto das mudanças sociais e políticas no país, acompanhando o desenvolvimento do movimento de mulheres e o processo de redemocratização. Nessa época, um dos principais objetivos do movimento é dar visibilidade à violência contra as mulheres e combatê-la mediante intervenções sociais, psicológicas e jurídicas. Uma de suas conquistas mais importantes são as delegacias da mulher, as quais ainda hoje se constituem na principal política pública de combate à violência contra as mulheres e à impunidade". (IZUMINO, Wania Pazinato; SANTOS, Cecília MacDowell, 2005, p. 1)

pátrio criminaliza o aborto. O Código Penal brasileiro, admite a realização do procedimento abortivo somente nos casos de risco de vida para a gestante ou nos casos de gravidez decorrente de estupro, conforme art. 124, 126 e 128, incisos I e II do Código.

Em 17 de junho de 2004 a Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), entidade sindical devidamente representada pelo então advogado Luiz Roberto Barroso, com fundamento nos art. 102, §1º, da CR/88, art. 1º e 3º da Lei n. 9.882, de 3 de dezembro de 1999, interpôs a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, com o objetivo de evitar ou reparar lesão a preceito fundamental. O pedido fundamentou-se na declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos penais, art. 124 a 128 do Código Penal que conferem interpretação impeditiva à realização da interrupção terapêutica da gravidez no caso de anencefalia[26]. Os preceitos fundamentas vulnerados apontados na ação foram os art. 1º, inciso IV (dignidade), 5º, inciso II (legalidade, liberdade, autonomia), 6º, *caput* e196, (saúde), todos da CR/88.

O Supremo Tribunal Federal, no dia 12 de abril de 2012, julgou procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 54, declarando a inconstitucionalidade da interpretação dos art. 124 a 128, incisos I e II do Código Penal que inclui a prática da interrupção de feto anencefálico. Os ministros Marco Aurélio, relator, Rosa Weber, Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Celso de Mello, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes, Celso de Mello votaram a favor, vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski e Cesar Peluso. Impedido o senhor Ministro Dias Toffoli.

Dentre as principais argumentações favoráveis à procedência do pedido e que merecem guarida, pela contribuição dada à evolução dos movimentos feministas e à conquista de direitos sexuais e reprodutivos no Brasil salienta-se a laicidade[27] do Estado e o direito à saúde, dignidade, liberdade, autonomia e privacidade da mulher.

---

[26] Conforme a exordial: "A anencefalia é definida na literatura médica como a má-formação fetal congênita por defeito do fechamento do tubo neural durante a gestação, de modo que o feto não apresenta os hemisférios cerebrais e o córtex, havendo apenas resíduo do tronco encefálico. Conhecida vulgarmente como "ausência de cérebro", a anomalia importa na inexistência de todas as funções superiores do sistema nervoso central – responsável pela consciência, cognição, vida relacional, comunicação, afetividade e emotividade. Restam apenas algumas funções inferiores que controlam parcialmente a respiração, as funções vasomotoras e a medula espinhal. Como é intuitivo, a anencefalia é incompatível com a vida extrauterina, sendo fatal em 100% dos casos. E ainda que haja sobrevida por alguns instantes (em 65% dos casos a morte ocorre dentro do útero), a morte é certa, e o quadro irreversível). (BRASIL, 2012, p. 4-5).

[27]O primeiro argumento utilizado pelo ministro Marco Aurélio em seu voto foi a laicidade do Estado que teve início com a promulgação da Constituição republicana de 1891 e consolidou-se com a promulgação da Constituição Federal de 1988, ao dispor nos artigos art. 5, VI a liberdade religiosa e no artigo 19, inciso I o caráter laico do Estado. A laicidade do Estado impõe-lhe a impossibilidade de intervir em assuntos religiosos, assim como os dogmas de fé não podem influenciar nos atos estatais, nas decisões sobre direitos fundamentais.

Além disso, a ponderação de valores entre a liberdade, dignidade e saúde da mulher e a vida do feto anencefálico[28] e os diferentes graus de tutela penal da vida humana ao sancionar de forma diferenciada o aborto, o infanticídio e o homicídio, o que denota gradação abrandando as penas.

Os movimentos feministas[29], o postulado da dignidade da pessoa humana e a proteção das minorias também foram importantes argumentos utilizados pelos Ministros.

Recentemente, nova decisão da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, proferida em 29 de novembro de 2016, entendeu que criminalizar o aborto até o terceiro mês de gravidez fere os direitos fundamentais da mulher. Tal posição, proferida pelo atual Ministro Luiz Roberto Barroso, à época, responsável pela postulação da ADPF n. 54 foi acompanhado pelos ministros Rosa Weber e Edson Fachin.[30]

Observa-se que, diferentemente da ADPF n. 54, o STF utilizou o termo aborto e não interrupção terapêutica da gravidez e estendeu a possibilidade da realização do procedimento, a fim de proteger os direitos fundamentais à liberdade, integridade e igualdade da mulher, a todos os casos, até o terceiro mês de gestação, não se restringindo às hipóteses de fetos anencefálicos.

A decisão problematizou a questão da desigualdade de gênero de forma expressa e, pautando-se em outros países democráticos, como Estados Unidos e Alemanha[31], concluiu

---

[28] A Ministra Rosa Weber, ao utilizar os princípios da razoabilidade, proporcionalidade em sentido estrito e necessidade, destacou em seu voto que: Seja do ponto de vista epistemológico, seja por meio da análise histórica, seja a partir da hermenêutica jurídica, e forte ainda nos direitos reprodutivos da mulher, todos os caminhos levam ao reconhecimento da autonomia da gestante para a escolha, em caso de comprovada anencefalia, entre manter a gestação ou interrompê-la. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2012, fls.48).

[29] O Ministro Celso de Mello proferiu seu voto com base nos movimentos feministas e no postulado da dignidade da pessoa humana utilizando as várias teses que não definem o início da vida humana e que a inércia legislativa não pode submeter interesses de grupos minoritários aos interesses da maioria.

[30] Trata-se de pedido de Habeas Corpus n. 124.306 de cinco profissionais da saúde presos em flagrante ao realizarem o procedimento em uma clínica de Duque de Caixas, no Rio de Janeiro.

[31] Nos Estados Unidos o caso Roe vs. Wade, julgado em 1973, declarou a inconstitucionalidade de uma lei do Estado do Texas que considerava crime a prática do aborto, exceto para resguardar a vida da gestante. A Suprema Corte norte-americana, por sete votos a dois, parametrizou os limites que os estados deveriam seguir ao legislarem sobre o aborto, definindo que nos primeiros três meses de gestação caberiam à gestante decidir livremente, aconselhada por seu médico, sobre a realização ou não do procedimento. Só a partir do terceiro trimestre é que poderiam os estados proibir a realização do procedimento. (SARMENTO, 2013).Na Alemanha Ocidental, uma famosa decisão conhecida como caso Aborto I, julgada pelo Tribunal Constitucional Federal em 1975, em desfavor de uma lei editada em 1974 descriminalizando o aborto, propugnou que o direito à vida se inicia no décimo quarto dia de gestação, momento aproximado em que se dá a iniciação do óvulo no útero da mulher, reconhecendo o direito à vida e à dignidade do ente intrauterino. (SARMENTO, 2013).Após a unificação da Alemanha, com vistas a conciliar o tratamento do tema dado na Alemanha Oriental que permitia o procedimento no primeiro trimestre de gestação e na Alemanha Ocidental, foi editada outra lei em 1992, permitindo o aborto nos três primeiros meses de gravidez, desde que a gestante fosse submetida a um serviço de

que a realização do procedimento, nos três primeiros meses de gestação, não configura crime, prevalecendo os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, sua autonomia e integridade física e psíquica.

5 Conclusão

Os movimentos feministas tiveram e têm grande relevância desse a década de 1970 para o processo de redemocratização do país. Através destes movimentos, importantes temas ligados à desigualdade de gênero entre homens e mulheres foram tratados pelo Poder Executivo, Legislativo e Judiciário no Brasil.

Nessa seara, destacam-se o aborto e a violência contra a mulher como importantes pautas de atuação dos poderes estatais no século XXI.

Ora, a desigualdade de gênero entre homens e mulheres, existe desde os tempos mais remotos, nos estudos sobre a sociedade romana. O Brasil importou a cultura patriarcalista e machista da sociedade romana, mantendo até a atualidade as desigualdades entre homens e mulheres. Políticas públicas tornam-se necessárias e urgentes para apaziguar as desigualdades.

Neste contexto, a criação da Lei Maria da Penha e as últimas decisões do Supremo Tribunal Federal sobre o aborto, que reconheceram a possibilidade de abortamento pela mulher[32], apesar da legislação infraconstitucional em vigor, constituem importantes instrumentos de controle e orientação no intuito de diminuir o problema da desigualdade de gênero no país realizados pelo poder Estatal.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

---

aconselhamento que tentaria dissuadi-la a não realizar o procedimento. No caso Aborto II, contestou-se a legislação mais uma vez, decidindo a Corte, em 1993, que a legalização do aborto era inconstitucional, exceto em casos especiais, devendo o tema ser protegido não pelo Direito Penal, mas no âmbito assistencialista e administrativo. (SARMENTO, 2013). Em 1995 uma nova lei foi editada, descriminalizando as interrupções de gravidez ocorridas nas primeiras 12 semanas de gestação e desde que a gestante passasse por um serviço de aconselhamento. (SARMENTO, 2013). Outros países como Espanha, França, Portugal e Canadá já possuem legislação mais avançada sobre o tema.

[32] Conforme mencionado nos tópicos anteriores, duas foram as decisões que trataram de forma mais progressista e que tiveram grande repercussão no século XXI , sobre o aborto: A ADPF 54 que produziu efeitos vinculantes e "*erga omnes*" julgada em maio de 2012 e o HC n. 124.306, julgado em 2016.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. *Responsabilidade Civil por dano ao meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. 11 ed. Trad. Maria Helena Kuhner. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54/DF - Distrito Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio. *Pesquisa de Jurisprudência*, Acórdãos, 12 de abril de 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: agosto 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 124.306, Relator Ministro Marco Aurélio, Voto-Vista. Brasília: STF, 2016. Disponível em: <http://d2f17dr7ourrh3.cloudfront.net/wp-content/uploads/2016/11/HC-Voto-Aborto-1-1.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2017.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Direito Administrativo e Políticas Públicas. São Paulo: Saraiva: 2006.

CARVALHO, Dimas Messias de. *Direito das Famílias*. 5 ed. Editora Saraiva, 2017.

CARVALHO, João Gilberto da Silva. Mirem-se no Exemplo Daquelas Mulheres... Chinesas! (Representações Sociais, Alteridade e Gênero). In: *5 Prêmio Construindo a Igualdade de Gênero*: Redações, artigos científicos e projetos pedagógicos premiados. Brasília: Presidência da República, Secretaria de Políticas para as Mulheres, 2010.

CARVALHO, Marie Jane. Qual Cidadania desejamos¿ In: EGGERT, Elda; MENEZES DE, Magali; TIBURI, Marcia (Orgs.). *As Mulheres e a Filosofia*. São Leopoldo: Unisinos, 2002.

CARVALHO, Milena. *Exclusão de gênero do Plano Nacional de Educação é retrocesso, diz educador*. Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/educacao/2015-12-26/exclusao-de-genero-do-plano-nacional-de-educacao-e-retrocesso-diz educador.html>. Acesso em: 31 jan. 2017.

CECCARELLI, Paulo Roberto. Psicanálise, Sexo e Gênero: Algumas Reflexões. In: REND, Silvia Maria Favero; PEDRO, Joana Maria; RIAL, Carmen (Orgs.). *Diversidades*: Dimensões de gêneros e sexualidade. Ilha de Santa Catarina: Mulheres, 2010.

CIRNE-LIMA, Carlos Roberto. *Dialética para Principiantes*. São Leopoldo: Unisinos, 2002.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

CRISE política continua no Brasil após impeachment. *Isto é*, ed. 2462, 17.fev. 2017. Disponível em: <http://istoe.com.br/crise-politica-continua-no-brasil-apos-impeachment/>. Acesso em: 31 jan. 2017.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *O Direito à diferença*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

DEPUTADA lança “machistômetro” em MT. *Folha Max*, Notícias na imprensa, 16 fev. 2017. Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/deputada-lanca-machistometro-em-mt-folha-max-16022017/>. Aceso em: 31 jan. 2017.

FARAH, Marta Ferreira Santos. Gênero e Políticas Públicas. Estudos Feministas, Florianópolis, 12 (1): 47-71, janeiro-abril/2004. Disponível em: <http:// http://www.scielo.br/pdf/ref/v12n1/21692.pdf. />. Aceso em: 30 abril. 2017.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito. 7 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia*: entre faticidade e validade. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

IZUMINO, Wania Pazinato; SANTOS, Cecília MacDowell. Violência contra as Mulheres e Violência de Gênero:Notas sobre Estudos Feministas no Brasil, 2005. Disponível em: http://www.nevusp.org/downloads/down083.pdf. Acesso em: 12 maio 2017.

LOPES, Mauro. Anistia Internacional lança relatório 2015/2016. *Jornalistas Livres*, 2017. Disponível em: <https://jornalistaslivres.org/2016/02/anistia-internacional-lanca-relatorio-20152016/>. Aceso em: 31 jan. 2017.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich; LENIN, Vladmir. *Sobre a Mulher*. São Paulo: Global, 2008.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Sexuais e Reprodutivos: Aborto Inseguro como violação aos Direitos Humanos. In: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia (Coord.). *Nos Limites da Vida*: Aborto, Clonagem Humana e Eutanásia sob a Perspectiva dos Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

REDAÇÃO JOTA. *Leia a íntegra do voto de Barroso sobre aborto até 3º mês*. Brasília: 29 nov. 2016. Disponível em: <http://jota.info/docs/leia-integra-voto-de-barroso-sobre-aborto-ate-3o-mes-29112016>.

SARMENTO, Daniel. Legalização do Aborto e Constituição. In: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia (Coord.). *Nos Limites da Vida*: Aborto, Clonagem Humana e Eutanásia sob a Perspectiva dos Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SOUZA, Débora Cardoso de. *Judicialização dos direitos sociais na teoria da ponderação e no senso de adequabilidade*. 2010. 241p. Dissertação (Mestrado em Direito) - PUC Minas, Belo Horizonte, 2010.

TELES, Maria Amélia de Almeida. Caminhos Transversais dos feminismos e dos movimentos sociais. In: REND, Silvia Maria Favero; PEDRO, Joana Maria; RIAL, Carmen (Orgs.). *Diversidades*: dimensões de gêneros e sexualidade. Ilha de Santa Catarina: Mulheres, 2010.

VIEIRA, Helena. *Tudo o que você sabe sobre gênero está errado*. Disponível em: <http://revistagalileu.globo.com/Revista/noticia/2016/05/tudo-o-que-voce-sabe-sobre-genero-esta-errado.html>. Aceso em: 31 jan. 2017.