

A IGUALDADE NA FAMÍLIA: ELEMENTOS PARA PRINCIPIAR AS DISCUSSÕES

Raiane de Lima SALME¹
Cleber Affonso ANGELUCI²

Resumo: o presente artigo teve como objeto o estudo da família contemporânea a partir do princípio da igualdade consagrado pela Constituição Federal de 1988. Para tanto principiou com a análises históricas sobre a família patriarcal sob a égide do Código Civil de 1916 e sobre a família contemporânea pós Constituição Federal de 1988, tomando-se como pontos principais de discussão o tratamento dispensado à família, e mais propriamente à mulher e aos filhos, na ordem social e jurídica. Estabeleceu-se como ponto de partida para as discussões a distinção entre igualdade formal e material. Analisando dados estatísticos acerca da real igualdade do contexto social constatou-se a necessidade de ir além da mera consagração legislativa da igualdade, vislumbrando possivelmente nas políticas públicas voltadas às minorias, um meio para efetivação da igualdade material na dinâmica da família e da sociedade contemporânea. Para tais discussões foram realizadas pesquisas estritamente bibliográficas de doutrinas jurídicas, jurisprudências, textos legislativos e dados estatísticos referentes ao tema.

Palavras-chave: Direito de Família. Família contemporânea. Igualdade. Ações afirmativas.

Introdução

A família, como organismo social e cultural, naturalmente sofre as influências de fatores externos ao Direito, fatores estes de ordem sócio-cultural, econômica e política.

Pensando nisso, para o estudo da entidade familiar, tal como é atualmente, foi preciso primeiramente uma análise interdisciplinar da família, a partir de um viés histórico e social, levando em consideração os fatores que impulsionaram o rompimento com o paradigma da família patriarcal, hierarquizada e matrimonializada regulada pelo Código Civil de 1916.

Na tentativa de se analisar a Família da contemporaneidade foi necessário também a compreensão da família do século passado, nesse

¹ Discente do 3º ano do curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, campus Três Lagoas/MS. Membro do Grupo de Pesquisa “O Direito de Família Contemporâneo”. Voluntária de Iniciação Científica 2014/2015 e 2015/2016. E-mail: raiane_lima1168@hotmail.com

² Docente do curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, campus Três Lagoas/MS. Coordenador do Grupo de Pesquisa “O Direito de Família Contemporâneo”. Orientador do Trabalho. E-mail: cleber.angeluci@ufms.br

sentido foram realizadas breves ponderações importantes sobre do diploma Civil de 1916 e o tratamento dispensado à família tradicional, matrimonial.

Ainda no estudo da família contemporânea, imprescindível também, diante do fenômeno da Constitucionalização do Direito de Família, análises pontuais quanto à Constituição Federal de 1988, e as consequências da consagração do princípio da igualdade por ela.

Mediante a previsão Constitucional desse princípio, tomou-se como ponto de discussão, com ênfase no Direito de Família, aspectos importantes sobre a igualdade de gênero, de filiação e de arranjos familiares no ordenamento jurídico.

Por último, ponderações críticas acerca da real efetividade do princípio da igualdade diante das desigualdades sociais e discriminações seculares, levaram a discussão sobre o respeito às diferenças e às ações afirmativas como possíveis métodos de superar as desigualdades, preservando o respeito pela alteridade e pela diversidade.

1 Para uma compreensão da Família

Sabe-se que a família é um dado cultural e não natural como há muito se pensava e, portanto, ela sofre influências da cultura e do contexto social no qual está inserida (PEREIRA, 2004, p. 66). E por isso considerações históricas e sociais acerca do desenvolvimento da família se fazem pertinentes para iniciar as discussões.

A entidade familiar do século XIX e XX desempenhava importantes funções no campo político, religioso e, sobretudo, econômico, cada família representava um verdadeiro negócio (SILVA; SILVA, 2013, p. 464-467).

A economia do país na época era baseada na agricultura familiar e na cultura de engenho, nesse sistema os filhos, a mulher, os agregados e os escravos trabalhavam no negócio da família, todos sob as ordens do patriarca, sendo esta a estrutura que dava sustentáculo à atividade produtiva do país (SILVA; SILVA, 2013, p. 464-467).

Nesse sentido pode-se dizer que:

A família patriarcal era, portanto, a espinha dorsal da sociedade e desempenhava os papéis de procriação, administração econômica e direção política. É a imagem mais representativa no Brasil. Vista no

contexto da história brasileira como uma instituição que impôs normas e valores morais desde o Brasil colônia. A própria legislação do Brasil Republicano reconheceu e legitimou a família patriarcal. O CC/1916 retratava a sociedade da época, que era extremamente conservadora e patriarcal. O comando era exclusivo do homem, transformando-o em autoridade com poder pessoal (SILVA; SILVA, p. 472).

É fácil perceber o interesse do Estado em preservar e proteger essa família tradicional, hierarquizada e de cunho essencialmente patrimonialista. E com a finalidade de preservar a estabilidade dessa família, o Estado instituiu o matrimônio como único modelo legal de família, ao qual dispensava exclusiva proteção (PEREIRA, 2004, p. 110-112).

Assim enunciava o art. 72, § 4.º da Constituição de 1891 “a República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita” (CASTANHO, 2012, p. 186-188).

A Constituição de 1934 seguindo o mesmo ideal continuou consagrando o casamento civil como único meio legal para constituir família e ainda estabeleceu a sua indissolubilidade, assim dispoendo o constituinte “Art. 144 - A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado” (CASTANHO, 2012, p. 189).

As Cartas Constitucionais posteriores adotaram o mesmo paradigma, que só veio a ser alterado em 1977 e, posteriormente de forma mais intensa, com a Constituição Federal de 1988 anos mais tarde (CASTANHO, 2012, p. 189-196).

É oportuno neste momento tecer breves considerações acerca do diploma civilista, por se tratar do mais importante documento em matéria de Direito de Família da época.

Sabe-se que o Código Civil de 1916 começou a ser projetado por volta de 1889, nesse sentido, ele regulava e refletia os valores de uma sociedade colonial, escravocrata e marcadamente patriarcalista, onde se proclamava a superioridade masculina, e pouco se falava em igualdade de direitos (GIUDICE, s/a, p. 02).

Ainda com o intento de fortalecer as bases desta família patriarcal, o Estado legitimou, através do Código Civil de 1916, a superioridade do homem, relegando à mulher um lugar de inferioridade e sujeição. É fácil perceber isso através da análise de alguns artigos do diploma pretérito (GIUDICE, s/a, p. 02).

Assim aduz Rodrigo da Cunha Pereira:

O Código Civil de 1916 regulava essa família patriarcal sustentada pela suposta hegemonia de poder do pai, na hierarquização das funções, na desigualdade de direitos entre marido e mulher, na discriminação dos filhos, na desconsideração das entidades familiares e no predomínio dos interesses patrimoniais em detrimento do aspecto afetivo (2004, p. 110).

Primeiramente, se determinou por meio da lei as funções e papéis desempenhados por cada um dos cônjuges no âmbito doméstico, é o que se depreende com a análise do art. 233 do CC/1916 que dizia “O marido é o chefe da sociedade conjugal”, restando à mulher a função de mera colaboradora (SILVA; SILVA, 2013, p. 470).

Além disso, importante notar que as mulheres foram consideradas pelo Código Civil, durante muito tempo, como relativamente incapazes, enquanto perdurasse a sociedade conjugal (art. 6º, II, CC/1916), percebe-se que a esposa ocupava, portanto, um lugar de inferioridade, não apenas nos domínios domésticos, mas também na vida pública (SILVA; SILVA, 2013, p. 471).

A mulher possuía um status similar ao de uma filha, necessitando da autorização do marido para vários atos da vida civil. Nesse sentido, a legislação ainda atribuía ao patriarca, segundo o art. 233, IV “O direito de autorizar a profissão da mulher e sua residência fora do teto conjugal” (SILVA; SILVA, 2013, p. 470).

Refletindo ainda os valores morais da época, o diploma civilista de 1916 previa a possibilidade de anulação do casamento, se constatado o “defloramento da mulher”, considerado como erro essencial, denotando-se, além disso, que tal prerrogativa era exclusiva do marido de acordo com os arts. 219, IV e 220 do referido diploma legal.

A sociedade da época exigia da esposa uma servidão e resignação absoluta ao marido, levando até mesmo à anulação de sua própria identidade, como corrobora Rodrigo da Cunha Pereira ao dizer que:

A submissão e a resignação das mulheres mantinham os casamentos a qualquer custo. E era um custo alto. Era a negação de suas possibilidades desejantes e alienação no desejo do outro. Até mesmo sua identidade era retirada, ao adotar o sobrenome do marido, em nome de uma falsa fusão dos espíritos. Falsa, porque somente a mulher mudava o nome (2004, p. 105).

O dever de fidelidade, por sua vez, era socialmente exigível apenas da mulher, sendo as traições por parte do homem toleradas e até mesmo compreendidas (PEREIRA, 2004, p. 840).

Em nome desse vínculo perpétuo e inabalável que era o casamento, os filhos advindos dessas relações extraconjugais é que acabavam por sofrer as consequências das atitudes dos pais.

O Código Civil, mais uma vez convalidava a desigualdade, desta vez quanto aos filhos frutos de relações extramatrimoniais, em seu art. 337 o diploma estabelecia serem legítimos apenas os filhos naturais da família conjugal, dispondo que “são legítimos os filhos concebidos na constância do casamento, ainda que anulado, ou nulo, se contraiu de boa fé”.

O diploma civilista usava a denominação “filhos ilegítimos” para os filhos havidos fora da constância do casamento, ou seja, concebidos ou nascidos antes do matrimônio, e também para aqueles resultantes de relações extraconjugais (CASTELO, s/a, s/p).

O Código trazia a possibilidade de “legitimação” desses filhos, exceto nos casos de incesto ou adultério, nesse sentido estabelecia a lei o art. 358: “Os filhos incestuosos e adulterinos não podem ser reconhecidos”.

Assim, em nome da continuidade do matrimônio atribuíam-se ao filho o adjetivo de “ilegítimo”, negando a ele os direitos decorrentes da filiação, e eximindo o pai de todas as responsabilidades. A legislação civil previa, ainda, em seu art. 383 que “O filho ilegítimo não reconhecido pelo pai fica sob o poder materno. Se, porém, a mãe não for conhecida, ou capaz de exercer o pátrio poder, dar-se-á tutor ao menor”.

Pois bem, estas eram as bases do Código Civil quanto ao Direito de Família, que reconhecia e instituía legalmente a hierarquia entre os sexos e a desigualdade entre os filhos, discriminando-os como “legítimos” e “ilegítimos”. Além disso, estabelecia o matrimônio como paradigma para a constituição da família, excluindo da proteção estatal e do laço social os demais modelos que não obedecessem ao padrão legal (TELLES, 2011, p. 06-07).

Paulatinamente, mudanças no próprio contexto social levaram à necessidade da modernização da legislação civil, caminhando para avanços significativos à época e promovendo uma maior igualização de direitos.

Nesse sentido, com a finalidade de amenizar as desigualdades gritantes constantes no diploma de 1916, foi criada a Lei 4.121 de 1962, também conhecida como Estatuto da Mulher Casada, que entre outras mudanças reformou o art. 233 do Código Civil, passando a anunciar que “A direção e a representação da sociedade conjugal cabem ao marido e à mulher, que a exercerão sempre no interesse do casal e dos filhos” (SILVA; SILVA, 2013, p. 477).

Ainda quanto ao Estatuto da Mulher Casada:

No que se refere à ampliação dos direitos civis da mulher casada, em 1962, com o Estatuto Civil da Mulher Casada, a mulher passou de subordinada a "colaboradora" do marido na sociedade conjugal, visando "o interesse comum do casal e dos filhos". Homens e mulheres casados passaram a ter os mesmos impedimentos para dar fiança, vender bens imóveis, oferecer bens em hipoteca, precisando ambos de autorização do cônjuge. Esse Estatuto, embora hoje já superado em muitos aspectos, foi uma grande conquista para as mulheres casadas, pois devolveu a elas a capacidade civil plena e ampliou seus direitos civis dentro e fora da sociedade conjugal (GIUDICE, s/a, p. 04).

Outra lei que introduziu importantes alterações no diploma civil foi a Lei do Divórcio (Lei nº 6.515 de 1977) que inseriu o instituto da separação judicial e do divórcio (art. 2º, III e IV) no ordenamento jurídico, rompendo com o dogma do casamento como uma união eterna (PEREIRA, 2004, p. 14).

É inegável que tais leis representaram avanços significativos para a legislação da época, em especial no tocante às mulheres, que adquiriram uma maior igualdade de direitos, e viram na Lei do Divórcio a possibilidade de romperem com uma união que não mais as faziam felizes.

No entanto, os reais avanços no Direito de Família vieram com a promulgação em 1988 da Constituição Federal, diploma que refletiu nitidamente os avanços e os clamores sociais por igualdade, rompendo com paradigmas seculares do Direito de Família

2 O Direito de Família na Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988 veio em um momento de redemocratização do país, e não foi por menos que ela inovou ao redimensionar todo o ordenamento jurídico em função do ser humano ao

consagrar em seu art. 1.º, III a dignidade da pessoa humana como fundamento da República (PEREIRA, 2004, p. 24-25).

Como consequência do macroprincípio citado outros valores foram instaurados na ordem jurídica, em especial a igualdade, haja vista que não há espaço para a efetivação desse valor superior da pessoa humana, em meio a discriminações e exclusões sociais. Pensar em dignidade envolve, portanto, necessariamente pensar em igualdade (PEREIRA, 2004, p. 53-54).

Oportuno trazer as palavras de Maria Berenice Dias, que diz:

Raras vezes uma Constituição consegue produzir tão significativas transformações na sociedade e na própria vida das pessoas como fez a atual Constituição Federal. (...) A supremacia da dignidade da pessoa humana está lastreada no princípio da igualdade e da liberdade, grandes artifícios do novo Estado Democrático de Direito que foi implantado no país. Houve o resgate do ser humano como sujeito de direito, assegurando-lhe, de forma ampliada, a consciência da cidadania. O constituinte de 1988 consagrou como dogma fundamental, antecedendo a todos os princípios, a dignidade da pessoa humana, impedindo assim a superposição de qualquer instituição à tutela de seus integrantes. Foram eliminadas injustificáveis diferenciações e discriminações que não mais combinam com uma sociedade democrática e livre (DIAS, 2009, p.40).

Ainda acerca da consagração do princípio da igualdade na Constituição Federal de 1988, dispõe Rodrigo da Cunha Pereira:

(...) o grande grito da contemporaneidade é o da igualdade. Igualdade dos direitos entre homens e mulheres, das raças, dos estrangeiros, das classes sociais. Desde a Carta da ONU, em 1948, ficou declarada a igualdade de direitos entre todos os homens". E, pode-se dizer que a Constituição Federal do Brasil, promulgada em 05 de Outubro de 1988, seguiu este grito que foi proclamado, também, por diversos tratados internacionais (PEREIRA, 1999, p. 161-173).

O clamor por igualdade foi ouvido pelo constituinte de 1988, que declarou inicialmente no "caput" do art. 5º que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (...)", estando previsto ainda no inciso I do referido dispositivo que "homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição".

Acerca do princípio em estudo, é oportuno destacar dois sentidos que podem ser compreendidos a partir de sua amplitude: a igualdade formal e a igualdade material.

A igualdade formal, entendida como a igualdade de todos perante a lei, é dirigida mais objetivamente ao Judiciário e à Administração Pública, no sentido de que a aplicação da lei deve ser igual e indistinta para todos, sem a

concessão de privilégios ou favorecimentos de ordem pessoal (ROTHENBURG, 2008, p. 87-88).

Assim esclarece Walter Claudius Rothenburg:

A igualdade perante a lei significa, num momento logicamente posterior ao da feitura da norma jurídica (texto, diploma), que ela deve ser aplicada uniformemente, conforme o que preceitua; tem a ver com o modo de aplicação da norma (2008, p. 87-88)

Por outro lado, a igualdade material tem o sentido de uma igualdade de fato, concreta. Nesse sentido, enquanto a igualdade formal tem um conteúdo mais abstrato e genérico, a igualdade material traz enunciados mais específicos, buscando a efetividade no mundo dos fatos (ROTHENBURG, 2008, p. 86-88).

Ao se analisar o princípio da igualdade, no Direito de Família mais especificamente, não se pode deixar de trazer em discussão fatores de ordem social, política e econômica que acabaram por redimensionar a família, antes hierarquizada e patriarcal, em um lócus de igualdade, solidariedade e afeto.

Entre esses fatores, ressalta-se a Revolução Industrial, que acabou por impulsionar a inserção da mulher no mercado de trabalho, garantindo a ela a independência financeira, que foi decisiva para sua emancipação tanto dentro quanto fora do lar (SILVA; SILVA, 2013, p. 774-476).

Assim, é oportuno notar que:

A contribuição financeira das mulheres é decisiva para o orçamento doméstico. Em virtude disso, o poder de barganha da mulher no ambiente doméstico cresceu significativamente. Conseqüentemente, com as mulheres contribuindo financeiramente para o sustento da família, a ideologia do patriarcalismo, isto é, dominação com base na ideia de que o provedor da família deve gozar de privilégios, ficou terminantemente abalada. A questão que se deflui é: Por que não deveriam os homens ajudar nas tarefas domésticas se os dois membros do casal trabalham fora durante horas e ambos contribuem para o sustento da família? (SILVA; SILVA, 2013, p. 475-476).

O feminismo sem dúvida foi outro fator de extrema importância, sendo apontado por alguns como a grande revolução do século XX. Negando a ideologia do patriarcado, o movimento coloca em xeque o dogma da superioridade masculina, através da reivindicação por igualdade de direitos e de tratamento (SILVA; SILVA, 2013, p. 476-478).

Assim, percebe-se que:

O movimento feminista brasileiro avançou na conquista da cidadania feminina. A efetivação das ideias libertárias feministas na sociedade brasileira evidenciou mudanças culturais expressas nos avanços

legislativos voltados a maior igualdade entre homens e mulheres, sobretudo na substituição da hierarquia familiar pela paridade nas relações conjugais, embora a conquista definitiva da igualdade entre homens e mulheres ainda está por vir (SILVA; SILVA, 2013, p. 478).

Em decorrência destes fatores entre tantos outros, a mulher teve reconhecida além da igualdade genérica do art. 5º, a igualdade de direitos e deveres na chefia da sociedade conjugal por meio do art. 226, §5º da CF³, e, além disso, ganhou paulatinamente o espaço na ordem econômica, política e social do país.

Ainda como consequência do princípio da igualdade, se faz importante notar que hodiernamente há também uma divisão mais igualitária dos direitos e deveres dos pais quanto aos filhos (CASTELO, s/a, s/p).

Sabe-se, contudo, que apesar dos avanços serem significativos, e a família contemporânea se mostra muito mais igualitária e democrática do que a família de outrora, uma análise mais crítica deixa evidente que a verdadeira igualdade, seja a de gênero, a de filiação ou a de arranjos, está longe de ser alcançada plenamente. Os dados revelam que, infelizmente, a desigualdade ainda existe no mundo dos fatos.

Quanto aos afazeres domésticos, denota-se que apesar de haver uma divisão mais igualitária, ainda há diferenças significativas a serem consideradas. Assim, os estudos realizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística demonstram que ano de 2009 enquanto as mulheres ocupadas gastavam cerca de 22 (vinte e duas) horas semanais com trabalhos domésticos, entre os homens ocupados esse número caía drasticamente para 9,5 horas semanais (IBGE, 2013, p. 77).

A desigualdade entre os gêneros fica mais evidente quando se refere aos dados de violência doméstica no Brasil. A Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República (SPM-PR) realizou um balanço dos atendimentos de 2014 realizados pela Central de Atendimento à Mulher, os números demonstram que 43% das mulheres que sofrem violência doméstica recebem agressões diariamente, para 35% a agressão é semanal (BALANÇO 2014, SPM).

³ Art. 226, § 5º, CF – Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

O mesmo balanço demonstra que de 52.957 denúncias de violência contra a mulher registradas, 27.369 são de violência física, 16.846 de violência psicológica, 5.126 de violência moral e 1.517 de violência sexual (BALANÇO 2014, SPM).

Diante dos dados expostos, é notório que a mera consagração legislativa da igualdade, não foi suficiente para romper com desigualdades culturalmente centenárias, fazendo-se necessário, portanto, a estipulação de políticas públicas específicas para as minorias.

É nesse cenário que surgem as chamadas ações afirmativas, que nos dizeres de Joaquim B. Barbosa Gomes são:

Políticas públicas (e privadas) voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física. Na sua compreensão, a igualdade deixa de ser simplesmente um princípio jurídico a ser respeitado por todos, e passa a ser um objetivo constitucional a ser alcançado pelo Estado e pela sociedade (s/a, s/p).

As ações afirmativas visam à promoção da igualdade, levando em consideração as situações de vulnerabilidade e discriminação dos grupos minoritários. E no que tange à questão de gênero os dados acima transcritos demonstram claramente que uma igualização plena de direitos está longe de ser verdadeiramente vivenciada pelas mulheres (PEREIRA, 2012, p. 100-106).

O exemplo mais significativo de políticas públicas no campo da igualdade de gênero a ser trazido em discussão é a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340 de 2006) que na tentativa de extirpar da sociedade a prática da violência doméstica instituiu mecanismos de assistência e proteção à mulher (PEREIRA, 2012, p. 100-106).

A Lei traz uma série de medidas protetivas à vítima de violência doméstica, definindo as formas de agressão, estabelecendo medidas de prevenção e de urgência, além de incumbir ao Poder Público, a criação de políticas voltadas à efetivação dos direitos humanos das mulheres nas relações domésticas e familiares (BRASIL, Lei nº 11.340/2006).

Importante notar que, no que concerne ao combate à violência doméstica, um dos maiores desafios é o silêncio e a aceitação das vítimas, haja vista que a mulher vítima de violência doméstica muitas vezes permanece unida ao agressor, desiste da denúncia ou da continuidade do processo, enfim,

perdoa o companheiro principalmente devido a vínculos afetivos, quando há filhos envolvidos na situação, por dependência econômica ou por acreditar no arrependimento do companheiro (OLIVEIRA, 2005, p. 73-78).

Na tentativa de combater a impunidade gerada por essa situação destaca Anna Paula Garcia Oliveira que:

O Poder Legislativo vem demonstrando interesse nos problemas da saúde das mulheres e aprovou a Lei nº 10.778/2003, que estabelece a notificação compulsória em todo o território nacional para as mulheres atendidas em serviços de saúde, tanto na rede pública quanto na rede privada, que tenham sido vítimas de violência. Além de consistir em uma maior atenção ao problema de violência contra a mulher, ações como estas, implicam na necessidade de uma maior capacitação dos profissionais de saúde ao atendimento de mulheres vitimadas pela violência doméstica, pois muitas irão omitir e/ou negar que tenham sofrido agressões por parte de seus parceiros (OLIVEIRA, 2005, p. 48).

A questão da violência doméstica é sem dúvida, um campo muito profícuo para estudos, contudo, é necessário ressaltar que esse não é o tema central deste artigo.

Adverte-se, nesse sentido, que quando se fala em princípio igualdade no Direito de família, a discussão não se resume meramente à igualdade de gênero, haja vista que envolve também a igualdade de proteção por parte do Estado a todas as formas de família e também a igualdade dos filhos.

Assim, o princípio da igualdade trazido pela Constituição de 1988 resultou também no reconhecimento necessário da igualdade entre os filhos. Em nome deste princípio foi abolido do ordenamento jurídico denominações discriminatórias como “filho adulterino”, “filho legítimo” e “ilegítimo”, constante na legislação civil de 1916 (TELLES, s/a, p. 07).

Assim dispôs o texto constitucional acerca da igualdade de filiação em seu art. 227, § 6º “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. O art. 20 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁴ e o art. 1.596 do Código Civil de 2002⁵ dispõem também no mesmo sentido.

⁴ Art. 20. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

⁵ Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Fernando Alcântara Castelo citando as palavras de Loureiro acerca da igualdade da filiação adverte que:

Para Loureiro (2009, p.1.126) a igualdade entre os filhos contem dois significados, um formal e outro material. A não discriminação ou igualdade em sentido formal, a menos importante, seria a vedação ao uso de termos como legítimos, naturais, bastardos. No que tange ao sentido material, a não discriminação impede qualquer distinção ou diferença de regime jurídico que consubstancie num desfavor ou numa desproteção que não seja objetiva e razoavelmente fundada (s/a, s/p).

Atentando-se ainda para a igualdade na seara familiar, o constituinte consagrou na Constituição Federal de 1988 o princípio da pluralidade dos arranjos familiares, inovando ao romper com a ideia de casamento como único meio de se formar uma família, conferindo tratamento isonômico a todos os arranjos familiares, que atualmente não são poucos (PEREIRA, 2004, p. 117-119).

Contudo, apesar do texto legislativo que consagrou a pluralidade e a igualdade dos arranjos familiares datar de 1988, foi apenas em 2011 que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a possibilidade de união estável entre casais homoafetivos, estendendo a eles, todos os direitos decorrentes das relações familiares, inclusive a possível conversão da união estável em casamento (CHAVES, 2011, s/p).

Decisão diferente não poderia ter sido tomada tendo em vista a própria proteção do ser humano, pois excluir os membros dessas famílias do amparo estatal e do laço social, conferindo a eles tratamento discriminatório em razão de sua orientação sexual ofenderia diretamente o princípio da igualdade e, portanto, o valor supremo da dignidade humana.

Assim, a consagração legislativa da igualdade não foi suficiente para garantir a experiência de uma igualdade material por parte daquelas famílias formadas por casais homoafetivos, que precisaram necessariamente de uma decisão por parte da Suprema Corte para terem reconhecidos seus direitos.

Com base no exposto até o momento, restou evidente que o problema igualdade formal há muito foi superado pelo Direito, pois a disposição legislativa da igualdade de todos perante a lei parece ser exaustiva.

No entanto, resta como desafio aos agentes do Direito a efetividade da igualdade material, que deve nos moldes de um Estado Democrático de Direito, observar e respeitar as diferenças, a individualidade e alteridade do indivíduo

em busca de uma aplicabilidade real no mundo dos fatos (PEREIRA, 2004, p. 102-104).

Na busca por uma igualdade de fato, fatores de ordem cultural e social não podem ser ignorados, as minorias em razão de sua maior vulnerabilidade, e do tratamento discriminatório conferido a estes grupos pelo meio social, necessitam de medidas especiais para possibilitar que eles passem a usufruir da verdadeira igualdade.

Oportuno trazer as palavras de Rodrigo da Cunha Pereira, que ensina:

O necessário discurso da igualdade traz consigo um paradoxo: quanto mais se declara a universalidade da igualdade de direitos, mais abstrato se torna a categoria desses direitos. Quanto mais abstrato, mais se ocultam as diferenças geradas pela ordem social. Para se produzir um discurso ético, respeitar a dignidade humana e atribuir cidadania é preciso ir além da igualdade genérica. Para isso devemos inserir no discurso da igualdade o respeito às diferenças. Necessário desfazer o equívoco de que as diferenças significam necessariamente a hegemonia ou superioridade de um sobre o outro. A construção da verdadeira cidadania só é possível na diversidade. Em outras palavras, a formação e construção da identidade se fazem a partir da existência de um outro, de um diferente. Se fôssemos todos iguais, não seria necessário falar de igualdade. Portanto, é a partir da diferença, da alteridade, que se torna possível existir um sujeito. Enfim, é a alteridade que prescreve e inscreve o direito a ser humano (PEREIRA, 2004, p. 100).

Assim, acredita-se que para a verdadeira efetivação da igualdade tão proclamada pelo Constituinte, é necessário antes de tudo, que o Estado, e o ordenamento jurídico como um todo possam repensar o discurso da igualdade a partir das diferenças.

Pois em um Estado Democrático de Direito, só se faz possível a construção da igualdade e da dignidade humana, a partir do momento que o diferente não for mais estranho aos nossos olhos, portanto, aceitar as diferenças e aprender a lidar com elas para a superação das desigualdades é necessário, tendo em vista o ideal um Direito justo e humano.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A igualdade de Direitos já foi consagrada em inúmeros dispositivos pela Carta Constitucional de 1988, contudo, observa-se que discriminações seculares continuam sendo perpetuadas no contexto social, e em especial no espaço doméstico.

É oportuno então, que os pensadores do façam os seguintes questionamentos: o que mais é necessário para que a população, e, sobretudo, as minorias gozem de fato da igualdade de direitos? O que falta para a efetivação do princípio da igualdade?

As desigualdades dos grupos menos favorecidos estão enraizadas na cultura brasileira e o mero comando legal se mostrou insuficiente para modificar a realidade de desigualdade que os dados apontam.

Nesse sentido, acredita-se que para se dar efetividade à uma igualdade de fato é necessária a implementação de políticas públicas, que tomem como ponto de partida não o igual, não o abstrato e o genérico, mas sim as especificidades, as particularidades e singularidades de cada grupo social.

Construir a igualdade a partir das diferenças é a nova proposta para a efetivação dos valores de justiça e cidadania no século XXI.

REFERÊNCIAS

- BALANÇO 2014 LIGUE 180. Central de Atendimento à mulher.** Disponível em: http://www.spm.gov.br/central-de-conteudos/publicacoes/publicacoes/2015/balanco180_2014-versaoweb.pdf
- BRASIL. Código Civil (1916). **LEI Nº 3.071, DE 1º DE JANEIRO DE 1916.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm
- BRASIL . **Constituição Federal (1988).** Vade Mecum/ obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Juliana Nicoletti. - 16. ed. atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2013.
- 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/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm
- CASTANHO, Maria Amélia Belomo. **A família nas Constituições Brasileiras.** Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da UEN. ARGUMENTA - UENP JACAREZINHO Nº 17 P. 181 – 204, 2012.
- CASTELO, Fernando Alcântara. **A constitucionalização do Direito de Família e o Direito de filiação – a igualdade jurídica entre os filhos.** Disponível em: http://www.mpce.mp.br/esmp/publicacoes/ed12010/artigos/1CONSTI_Fam.pdf
- CHAVES, Marianna. **União homoafetiva: breves notas após o julgamento da ADPF 132 e da ADI 4277 pelo STF. 2011.** Disponível em:

<http://www.juristas.com.br/informacao/artigos/uniao-homoafetiva-breves-notas-apos-o-julgamento-da-adpf-132-e-da-adi-4277-pelo-stf/252/>

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

GIUDICE, Lara Lima. **Modelo clássico de família esculpido no código civil de bevilaqua e os paradigmas da nova família a partir da constituição federal de 1988 até nossos dias**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/modelo-cl%C3%A1ssico-de-fam%C3%ADlia-esculpido-no-c%C3%B3digo-civil-de-bevilaqua-e-os-paradigmas-da-nova-f>

GOMES. Joaquim B. Barbosa. **O debate constitucional sobre as ações afirmativas**. Disponível em: <http://www.lpp-uerj.net/olped/documentos/ppcor/0049.pdf>.

IBGE: Síntese de Indicadores Sociais. **Uma análise das condições de vida da população brasileira 2010. Estudos e Pesquisas, Informação Demográfica e Socioeconômica**. IBGE, 2013 Disponível em: http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/condicaodevida/indicadores_minimos/sinte_seindicsois2010/SIS_2010.pdf. Acesso em: 07 mar. 2013.

OLIVEIRA, Anna Paula Garcia. **Quem cala, consente? Violência dentro de casa a partir da perspectiva de gênero, família e políticas públicas**. 2005. Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2005.

PEREIRA. Rodrigo Pereira. **A desigualdade dos gêneros, o declínio do patriarcalismo e as discriminações positivas “apud” Repensando o Direito de Família – ANAIS do 1º Congresso Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM)**, Belo Horizonte, 1999, p. 161/173. Disponível em <http://www.gontijofamilia.adv.br/2008/artigos_pdf/Rodrigo_da_Cunha/Desigual_Genero.pdf>.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família uma abordagem psicanalítica**. 4.º Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais e norteadores para a organização jurídica da Família**. 2004. 157f. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2004.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Lei 10. 778/03 de 24.11.2003**. Estabelece a notificação compulsória, no território nacional, do caso de violência contra a mulher que for atendida em serviços de saúde públicos ou privados. Publicada no Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 24 de novembro de 2003: 182º da Independência e 115º da República. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 10/02/1995.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Igualdade Material e Discriminação Positiva: o Princípio da Igualdade**. NEJ - Vol. 13 - n. 2 - p. 77-92 / jul-dez 2008. P. 77-92.

SILVA, Suzana Gonçalves Lima e; SILVA, Rosângela Aparecida. **A democratização da Família: substituição da hierarquia familiar pela paridade nas relações conjugais e suas implicações para a família brasileira contemporânea**. Revista eletrônica do Curso de Direito. UFSM. V. 8, n. 2 / 2013.

STF - ADI: 4277 DF, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341.

TELLES, Bolivar da Silva. **O Direito de Família no ordenamento jurídico na visão codificada e constitucionalizada.** Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/bolivar_telles.pdf

TREVISIO, Marco Aurélio Marsiglia. **A igualdade, o princípio da proibição da discriminação e as ações afirmativas como promoção dos direitos humanos, à luz da teoria crítica.** Disponível em: https://www.trt3.jus.br/download/artigos/pdf/109_igualdade_acoes_afirmativas.pdf