



Julgar com perspectiva de género na justiça portuguesa

Ana Paula Boularot*

Quando o Senhor Desembargador Eduardo Sapateiro me convidou para abordar esta temática, respondi-lhe logo que sim, sem pensar muito acerca do assunto, tal modo me parecia uma questão tão prosaica, acerca da qual se podem dizer uma série de coisas já que a mesma é recorrentemente tratada a vários níveis, político, social, antropológico, jurídico, enfim.

Repensando melhor, esta questão, que na maior parte das vezes é reduzida ao eterno dilema do masculino/feminino, tem-se tornado extraordinariamente complexa, porque abrange o princípio da igualdade em toda a sua plenitude, sendo que tal princípio não se reduz apenas àquela dualidade, abrangendo uma realidade mais vasta, por nós vivenciada todos os dias enquanto julgadores: Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião,

* Juiz Conselheira actualmente Jubilada do Supremo Tribunal de Justiça.

O presente artigo corresponde à participação na ação de formação “Julgar com perspectiva de género: sociedade, cultura e tribunais” organizada pelo Centro de Estudos Judiciários em 13 de maio de 2022, e destina-se a ser integrada no respetivo e-book.



convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.

A minha vida nos últimos 43 anos tem sido precisamente o tema deste encontro, isto é julgar; se o foi sem (ou com) perspectiva de género, naquilo que o tema tem de mais profundo, não sei, porque também nunca pensei nisso no exercício das minhas funções, assim como depois de julgar qualquer caso que tenha em mãos o esqueço logo a seguir, para abordar o próximo, tal como não vou ver quem foi o Autor da decisão que me cabe reapreciar, a não ser que o seu nome me salte aos olhos por o conhecer, ou por já o ter o ouvido em qualquer ocasião; estas considerações de absoluta, ou quase absoluta indiferença, aplicam-se *mutatis mutandis* aos objectos das minhas decisões, sejam eles quem forem, para mim funcionam como peças de um xadrez, num tabuleiro que é a lei, as quais vão sendo posicionadas ao longo do texto, até ao cheque mate final: o dispositivo.

Se eu vos disser que não há qualquer influência de género nas minhas decisões, vocês não acreditam, nem eu, se começar a pensar seriamente no assunto; mas se acaso estou a dizer uma inverdade, estou a fazê-lo inconscientemente; e é precisamente nas inconsciências adquiridas ao longo da nossa vivência, que podem começar os problemas de género.

Género é um conceito indeterminado que agrega em si todas as particularidades e características que um grupo, classe, seres e/ou coisas, têm em comum; mas é também e essencialmente, aqui é que bate o ponto, a diferenciação entre homens e mulheres que, construída socialmente, pode variar segundo a cultura, determinando o papel social atribuído a uns e a outras e às suas



identidades sexuais.

Em biologia, género é o grupo da classificação dos seres vivos que reúne espécies vizinhas, aparentadas, afins, por apresentarem entre si semelhanças constantes, decorrentes das relações familiares e/ou da raça e nós pertencemos ao género humano, designação da espécie humana, do homem; género, é um substantivo masculino e ao mesmo tempo uma categoria gramatical que se baseia na diferenciação entre masculino, feminino e neutro; género é a vida em todas as suas componentes e interações; logo, género, bem vistas as coisas, contendo em si as diferenças e todas as polissemias interpretativas, acaba por abarcar o todo, indiferenciadamente.

Quando tomamos posse (nós Magistrados), fazem-nos ler – agora – um termo de aceitação que reza assim «*Afirmo solenemente que cumprirei as funções que me são confiadas com respeito pelos deveres que decorrem da Constituição da Lei*».

O respeito ali imposto, por nós afirmado de obediência estrita à Constituição e à Lei, não é inócuo: o artigo 13º da CRP impõe um princípio basilar qual é o da igualdade de todos perante a Lei, a par do artigo 6º do CCivil que prevê que a sua ignorância e/ou má interpretação não justifica a falta do seu cumprimento, nem isenta as pessoas das sanções nela estabelecidas; isto significa numa primeira leitura que enquanto magistrados a nossa missão é julgar segundo a constituição e a lei e estas duas cartilhas, levam-nos mais longe, pois para além delas e segundo elas, estamos igualmente obrigados a obedecer a vários outros normativos decorrentes de tratados e de convenções internacionais dos quais Portugal faça parte.



Estas asserções não são mera retórica, nem indiferentes para quem julga: quanto mais nos mentalizarmos que a nossa função vive exclusivamente da análise dos preceitos legais aplicáveis ao caso concreto, menos tendência teremos para expressar os nossos estados de alma e fazer dos processos diários de vida íntima ou blocos de apontamentos.

Por detrás de quem julga está um ser e esse ser, como todos os seres, é produto de um estado, de uma sociedade, de uma família, de uma educação que produziram um carácter que reflecte uma personalidade para o melhor e para o pior, principalmente para o pior: «*não vemos as coisas como são, vemos as coisas como somos*» (Anais Nin).

Ao vermos as coisas como somos, começamos a distanciar-nos da realidade que temos perante nós, olhando para ela com os nossos olhos, olhos críticos, olhos preconceituosos, olhos eivados de vários princípios educacionais e civilizacionais que nos enformam, fazendo com que a nossa razão fique longe da razão da justiça, das coisas que estão diante nós e nós somos nós, não somos os outros, mas os outros dependem de nós e é aqui que começa e acaba o problema.

Quanto mais nos afastarmos desse ser, mais possibilidades teremos de ver as coisas sem estigmas, sem preconceitos, como se fossem espaços em branco, cabendo-nos, a nós julgadores, preenchê-los com os dados adquiridos em julgamento, de modo a podermos apreciá-los de forma neutra e imparcial, dando assim voz à ideia central de justiça, na sua visão mais completa segundo John Rawls.

No Relatório da observadora da ONU Gabriela Knaul, sobre a



independência do poder judicial e da advocacia em Portugal, realizado em Fevereiro de 2015, aquando da visita ao nosso país, o qual teve como foco a proteção dos direitos da criança no sistema de justiça e sobre o papel essencial a ser desempenhado por juízes, procuradores e advogados na promoção dos direitos humanos da criança e na aplicação de normas e princípios internacionais de direitos humanos ao nível nacional, aquela concluiu que os magistrados portugueses necessitavam de educação e formação adequadas para desempenharem um papel fundamental na garantia da eficiência, independência e imparcialidade do sistema de justiça e que a falta de programas próprios teve um impacto directo na capacidade dos juízes de fazer justiça de forma independente e imparcial sendo por isso necessário dar aos operadores judiciais a oportunidade de melhorar sua capacidade de considerar as questões e desenvolver argumentos do ponto de vista dos direitos humanos.

Temos de fazer diariamente maratonas para conseguirmos chegar aos nossos objectivos, para deixarmos de ser preconceituosos e julgarmos de forma livre e liberta, sem amarras.

É fácil enganarmo-nos a nós próprios e proclamarmos verdades que são autênticas pérolas violadoras da Lei, da Constituição e dos demais instrumentos internacionais sobre os direitos humanos.

Ora ouçam:

- o adultério da mulher é uma conduta que a sociedade sempre condenou e por isso vê-se como normal e natural que o homem traído, vexado e humilhado pela mulher, possa exercer violência física e/ou verbal contra ela;



- é absolutamente comum um homem ter várias amigas coloridas, porque o homem, pela sua natureza, tem necessidades sexuais diferenciadas;

- uma mulher moderna, independente, autónoma, empregada e com um bom salário, não se sujeita a ser espancada pelo marido ou pelo companheiro, sem o denunciar e muito menos continuará a viver com ele;

- uma jovem que sai para a rua de mini saia e decote até ao umbigo, está-se a por a jeito para ser violentada sexualmente;

- duas turistas que se metem à estrada a pedir boleia, em plena coutada do macho ibérico, estão mesmo a pedi-las e se forem violadas a culpa é delas;

- se uma mulher se recusa a ter relações sexuais com o marido, incumprindo assim o dever de débito conjugal, está a provocar uma reacção de ira e de violência da parte daquele, é normal que seja açoitada;

- se um médico ginecologista apalpa descaradamente uma paciente grávida e esta não o empurra nem o esbofeteia, quiçá por se encontrar em choque com a ocorrência, está a consentir os avanços sexuais daquele, nada de mais natural;

- se quatro adolescentes espancam um transexual e o atiram para dentro de um poço, o qual é ali encontrado sem vida, é uma situação desculpável (coitados dos miúdos), porque um transexual é um ser que atenta contra a tese binária, ainda quase exclusiva na mentalidade socialmente imposta, de que todo o ser humano é forçosamente homem ou mulher;

- afirmar-se que os ciganos são pessoas mal vistas socialmente,



marginais, traiçoeiros e subsidiodependentes do Estado, é uma verdade comumente aceite;

- se um grupo de brasileiras vem para Portugal durante uma semana, como acompanhantes de luxo, mas com droga na bagagem, estamos a ser preconceituosos se considerarmos, face aos indícios, que elas são traficantes, só porque são brasileiras e/ou concomitantemente comerciantes de sexo, uma vez que a única coisa que se provou é que as arguidas viajaram para Portugal numa aeronave que transportava malas contendo cocaína...;

- afirmar-se que os negros, porque são negros e vivem no bairro da Jamaica/Chelas/Bela Vista/Pinheiro Torres/Portugal Novo/Do Cerco/Quinta do Mocho/Cova da Moura (entre outros), são bandidos e traficantes de droga, é igualmente normal e corrente, porque como toda a gente sabe tais bairros são dos mais perigosos do país, sendo conhecidos, segundo os relatórios sociais, pelas suas ligações ao tráfico de droga e de armas, bem como à criminalidade violenta;

- baixar a indemnização a uma mulher que ficou mutilada sexualmente, porque já tem 50 anos, já não pode procriar e o seu desejo sexual é menor, é uma consequência da inevitabilidade do género e do seu normal envelhecimento.

- retirar a palavra a uma testemunha que se encontra a prestar depoimento a qual diz a determinada altura «a maior parte das mulheres...» (não tendo tempo para ultimar o seu raciocínio), ameaçando-a de exarar em acta que a mesma proferiu tal expressão, por entender que poderá consubstanciar um crime de injúrias, uma vez que o colectivo é formado por juízes mulheres e que a constituição está a ser flagrantemente violada (artigo 13º) e



o melhor é ficarmos por aqui e se os senhores advogados tiverem algum problema peçam a palavra e protestem para a acta, é uma postura nobre e espectável de qualquer julgadora que se preze, como é público e notório.

Mas.

Acompanhando o sentir dos grandes princípios Constitucionais, consagrados nos artigos 12º a 15º e 18º, atentemos na Carta Europeia dos Direitos Fundamentais

O artigo 20º dispõe que:

Todas as pessoas são iguais perante a lei;

Acrescenta o artigo 21º, sob a epígrafe Não discriminação:

1.É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.

2.No âmbito de aplicação dos Tratados e sem prejuízo das suas disposições específicas, é proibida toda a discriminação em razão da nacionalidade.

Isto significa que ninguém pode ser prejudicado por causa do seu sexo, raça, cor, origens, língua, ideias (religiosas, políticas ou outras), posses, idade, deficiências, características genéticas ou orientação sexual, nem ninguém pode ser tratado de maneira diferente só por causa da sua nacionalidade.

O artigo 22º, sobre Diversidade cultural, religiosa e linguística, predispõe:



A União respeita a diversidade cultural, religiosa e linguística.

O que quer dizer que todos temos direito a falar a nossa língua, a viver de acordo com a nossa cultura e a praticar a nossa religião.

E, finalmente, o artigo 23º

Deve ser garantida a igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de emprego, trabalho e remuneração.

Todavia este princípio não obsta a que se mantenham ou adotem medidas que prevejam regalias específicas a favor do sexo sub-representado, porquanto sendo as relações entre homens e mulheres, além do mais, parte integrante da teoria das categorias suspeitas, torna-se imperioso fixar como valor ético e moral a realização dessa igualdade.

De todo este articulado decorre que a perspectiva de género é muito mais ampla que a simples dicotomia feminino/masculino, embora tenha sido esta, primordialmente, a grande batalha da humanidade na era moderna, mas temos em mãos outras, muitas mais, em prole dos desfavorecidos, das minorias étnicas, dos incapazes, dos idosos e de todos aqueles que por força das suas naturais fragilidades sociais, fruto de um peso civilizacional de milhares de anos, integram as tais categorias suspeitas carentes de um particular reforço legislativo, de uma vigilância constante e de uma especial atenção das autoridades judiciárias.

O conhecimento profundo da lei e dos instrumentos internacionais referentes aos direitos humanos, podem ajudar-nos a melhor compreender o outro, sem termos a tentação de fazer apelos gratuitos a estereótipos que se traduzem em características,



atitudes e papéis que a sociedade atribui a indivíduos ou grupos e que são aceites, mantidos e reproduzidos ‘quase naturalmente’ na cultura, nos média, nas relações familiares, e outros espaços de interacção social.

Os magistrados, nas suas decisões têm de ser exemplares; o exemplo, mesmo seco e escorreito, com a mera interpretação do texto da lei, sem quaisquer comentários ou anotações espúrias, em pleno respeito pelo outro, aplicado com isenção, independência e neutralidade, traduz um melhor serviço e privilegia a justiça, do que a extratacção dos nossos pensamentos mais profundos, das nossas opiniões, que ninguém nos pediu para dar, porque apenas nos pediram para julgar e julgar é dizer o direito, não é laborar uma prelecção sobre aquilo que nós pensamos acerca do objecto do nosso julgamento, porque isso também ninguém quer saber...pelo menos na sala de audiências.

Na sala (no processo), o que o mundo espera de nós é a justiça pura e dura, na sua integral dimensão.

Ensinar cidadania faz parte dos deveres fundamentais do estado de direito, impondo-se uma educação em direitos humanos que articule igualdade e diferença, por forma a criarem-se pontes que permitam uma maior compreensão social dos temas da justiça.

Se se quer uma sociedade em que o direito, a cultura e a cidadania entrem no quotidiano de forma serena e civilizada, teremos de fazer um esforço para mudar as mentalidades, começando pelas nossas, através de uma introspecção profunda e de uma análise cuidada dos instrumentos judiciais.

Os Tribunais, enquanto casas da justiça, têm especiais obrigações



na criação dessas novas mentalidades, de novas e renovadas culturas do direito e da cidadania.

A violação da norma é território de difícil compreensão para a sociedade, a qual acaba por lhe imputar obscuridades, desigualdades e discriminações, que se não forem de imediato dilucidadas, constituem focos explosivos de desentendimentos e de agitação.

A transparência, impõe por parte dos Tribunais, um esforço de explicitação das razões do porquê: porque é que se decidiu assim; porque é que o arguido ficou em liberdade e não em prisão preventiva; porque é que o arguido foi absolvido; porque houve uma condenação; porque é que o limite máximo da pena é de 25 anos e não de 50; porque é que o juiz só pode decidir desta e daquela maneira e não também daqueloutra.

A transparência irá corresponder à explicitação do método da formação da decisão e das razões que a enformaram, ou seguindo os ensinamentos de Descartes, mostrar ao mundo de que maneira o juiz naquele caso concreto conduziu a sua razão.

Quanto mais simplificada e escurrita for a explicitação, melhor e mais profícua será a sua transmissão e absorção pelo destinatário e mais curta será a distância entre o direito e a vida, como mais difícil se tornará apontar uma discrepância entre o que foi e o que é, porque poderia não ter sido assim, se tivéssemos esquecido a natureza das coisas, a lei aplicável, os princípios constitucionais e o direito em toda a sua latitude e longitude.

Na sessão solene de abertura do 38º curso para auditores de justiça, realizada aqui no CEJ, neste mesmo auditório, no passado



dia 19 de Abril, ouviram-se as vozes do Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, da Exma Procuradora Geral da República e da Senhora Ministra da Justiça, quase em unísono, a apelar: aquele Primeiro, para a importância das dimensões ética e deontológica por parte dos formandos para a credibilidade da justiça; a Segunda, à serenidade, ao bom senso, ao recato, ao equilíbrio, à capacidade de ponderação e de avaliação crítica, à objetividade, à empatia, sem esquecer a rectidão, a isenção e a probidade; e aquela Última a lembrar-nos que o Direito “é um fenómeno social que não se basta com a aplicação técnico-burocrática” e que exige um conhecimento profundo da realidade, pelo que as lições a apreender pelos futuros magistrados devem ser centradas no serviço quotidiano aos cidadãos, com quem devem comunicar de forma “clara e perceptível” para reforçar a transparência da acção judicial.

Se todos e cada um de nós interiorizar estas ideias por forma a nelas criar uma plataforma de missão em prole dos outros, não tenho dúvidas que as perspectivas de julgamento serão forçosamente alteradas e o(s) género(s) passará(ão) desapercibidos e poderá(ão) ser ultrapassado(s), alcançando-se assim pouco a pouco uma justiça mais isenta, mais transparente, mais livre e sobretudo mais justa, em cumprimento dos princípios constitucionais da igualdade, da proibição do arbítrio e da discriminação, participação e inclusão plena e efectiva na sociedade, respeito pela diferença e aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana.

Parafraseando José Gomes Ferreira «O universo sou eu com nubladas e tudo».



REVISTA DE DIREITO COMERCIAL

Como Magistrados, teremos de tentar afirmar que o universo é a Lei, igual para todos, com estrelas, constelações, astros, cometas, galáxias inteiras, mas sobretudo sem nenhuma sombra das nossas próprias nublosas.

Muito obrigada.

Ana Paula Boularot



REVISTA DE DIREITO COMERCIAL

www.revistadedireitocomercial.com
2022-12-18