

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS

Clarice Paiva Moraes

**DESIGUALDADE DE GÊNERO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES NO BRASIL:
análise da neutralidade judicial sob a ótica da pergunta pela mulher**

Belo Horizonte
2020

Clarice Paiva Morais

**DESIGUALDADE DE GÊNERO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES NO BRASIL:
análise da neutralidade judicial sob a ótica da pergunta pela mulher**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito.

Orientador: Prof. Dr. José Adércio Leite Sampaio

Área de concentração: Direito Público

Linha de pesquisa: Estado, Constituição e Sociedade no paradigma do Estado Democrático de Direito.

Belo Horizonte
2020

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

M827d Morais, Clarice Paiva
Desigualdade de gênero nos Tribunais Superiores no Brasil: análise da neutralidade judicial sob a ótica da pergunta pela mulher / Clarice Paiva Morais. Belo Horizonte, 2020.
172 f. : il.

Orientador: José Adércio Leite Sampaio
Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.
Programa de Pós-Graduação em Direito

1. Brasil. [Constituição (1988)]. 2. Relações de gênero. 3. Poder judiciário. 4. Direito das mulheres – Legislação - Brasil. 5. Tribunais superiores - Brasil. 6. Imparcialidade (Direito). 7. Feminismo. 8. Discriminação de sexo contra as mulheres. I. Sampaio, José Adércio Leite. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

SIB PUC MINAS

CDU: 342.726

Clarice Paiva Morais

**DESIGUALDADE DE GÊNERO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES NO BRASIL:
análise da neutralidade judicial sob a ótica da pergunta pela mulher**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em
Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas
Gerais, como requisito parcial para obtenção do título
de Doutor em Direito.

Área de concentração: Direito Público

Prof. Dr. José Adércio Leite Sampaio - PUC Minas (Orientador)

Prof. Dr. Giovani Clark - PUC Minas

Prof. Dr. Edimur Ferreira de Faria - PUC Minas

Profa. Dra. Marina França Santos - Dom Helder Câmara

Prof. Dr. Salomão de Araújo Cateb - Faculdades Milton Campos

Belo Horizonte, 13 de fevereiro de 2020

*A todas as mulheres brasileiras que lutam por
dias melhores e mais justiça no nosso país!
Às Marielles, Dilmás, Elenices (minha mãe),
Maíras (minha irmã), Hebes e Terezinhas
(minhas avós)!
Presente...*

AGRADECIMENTOS

A Deus, por toda onipresença em minha vida.

Aos meus pais Aloísio Melo Moraes e Elenice Maria Paiva Moraes e a minha irmã, Maíra Paiva Moraes, responsáveis pela pessoa que sou hoje, presenças marcantes na formação de minha personalidade e que acompanham minhas escolhas e decisões me oferecendo sempre segurança e tranquilidade.

A todos os amigos da academia, Luana Mathias, Bárbara Lôbo, Beatriz Marinho, Livia Souza, Cláudio Souza e Maria Walkiria Cabral, pelo companheirismo e amizade.

Aos amigos do Centro Universitário Una Betim, Cristian Kiefer da Silva, Renato Braga Bicalho, Henrique Avelino, Hugo Sabino, Roberta Donato, Virgílio Queiroz e Janaína Vilela.

Aos meus queridos alunos, especialmente à Líbia Saraiva, pelo incentivo, carinho e amizade.

Aos queridos Professores Edimur Ferreira de Faria e Álvaro Ricardo Souza Cruz, por todo conhecimento e disponibilidade.

Às minhas amigas queridas e “eternas” Leninha, Patrícia e Denise, pelo apoio, confiança e amizade incondicional.

À professora Taísa pela disponibilidade e atenção.

Ao Prof. Giovanni Clark pelas excelentes aulas, postura política e ética profissional.

Em especial ao meu querido Professor José Adércio Leite Sampaio sempre gentil e atencioso, pela sua inteligência que ultrapassa os espaços da academia e inspira seus alunos.

À minha psicóloga Mônica Lima, pelo profissionalismo que me foi dedicado nestes últimos meses e que me trouxe mudanças pessoais que se refletem em toda minha vida, presente, passada e futura.

“A realização concreta do valor da pessoa humana não depende só do Direito. Depende muito mais da consolidação, nos corações e mentes, de uma ética altruísta, voltada para “o outro.”

Daniel Sarmiento

“Tolerar a existência do outro e permitir que ele seja diferente ainda é muito pouco. Quando se tolera, apenas se concede, e essa não é uma relação de igualdade, mas de superioridade de um sobre o outro. Deveríamos criar uma relação entre as pessoas, da qual estivessem excluídas a tolerância e a intolerância”

José Saramago

“Se a divisão sexual do trabalho fosse tal que adultos de ambos os sexos tomassem conta das crianças igualmente, o objeto primário de escolha seria bissexual. Se a heterossexualidade não fosse obrigatória, este amor precoce não deveria ser reprimido e o pênis não seria supervalorizado. Se o sistema de propriedade sexual fosse reorganizado de tal maneira que os homens não tivessem direitos de supremacia sobre as mulheres (se não tivesse nenhuma troca de mulheres) e se não existisse o gênero, o drama edipiano por inteiro seria uma relíquia. Em suma, o feminismo deve apelar para uma revolução no parentesco.”

Gayle Rubin.

RESUMO

O trabalho tem por objetivo indagar, a partir da análise da desigualdade de gênero, existente no contexto histórico patriarcal brasileiro, principalmente nas esferas de poder, se as recentes decisões dos Tribunais Superiores, preservam ou consideram a pergunta pela mulher nos discursos de aplicação. O questionamento que se busca responder ao longo do texto cinge-se a análise da mudança de paradigma a partir da entrada em vigor da Constituição da República de 1988, que trouxe uma postura desneutralizada para o Poder Judiciário, indagando-se se há nas decisões judiciais, uma postura parcial em relação ao lugar de fala das mulheres na sociedade brasileira ou se os tribunais continuam a perpetuar a desigualdade de gênero presente nas relações sociais. Sob uma perspectiva analítica, o trabalho se desenvolve a partir do aspecto quantitativo, ou seja, a representatividade — corpo da magistratura brasileira — das mulheres na magistratura brasileira, e sob o aspecto qualitativo, ou seja, o lugar de fala — alma da magistratura — das mulheres nos discursos de aplicação. O trabalho aborda a *standpoint theory* que traz a ideia de que a perspectiva do oprimido amplia a objetividade na produção do conhecimento nos discursos, trazendo perspectivas e experiências e não apenas opiniões e interesses, sendo de vital importância para o aprimoramento do espaço de discussão nos discursos de aplicação, a fim de efetivar o princípio da igualdade material. Sob tal perspectiva, o trabalho desenvolve o tema a partir da construção do sistema sexo-gênero no Brasil, analisando as principais ondas do movimento feminista e trazendo a ideia de construção social do gênero a partir da relação entre homens e mulheres, a partir da genealogia da opressão desenvolvida pelas feministas construcionistas próprias da segunda onda do movimento, destacando-se Gayle Rubin, antropóloga norte-americana que desenvolve suas ideias com base na psicanálise e na antropologia, para entender a raiz da opressão e subjugação feminina ao longo da história. A partir do desenvolvimento inicial dessas ideias, o texto demonstra a atual discussão no Brasil sobre o tema, demonstrando o cenário atual de opressão e subjugação das mulheres nos espaços públicos e privados que denotam a ausência de participação das mulheres e sua inferiorização na remuneração e na violência de gênero naturalizada. A partir da análise do cenário brasileiro, adentra-se ao tema-problema, demonstrando através da análise de recentes pesquisas, que poucas são as mulheres que ocupam cargos na magistratura brasileira, sendo que quanto mais elevado o cargo, menor a participação feminina. Com ênfase no Supremo Tribunal Federal e a ausência de representatividade feminina, o trabalho investiga a emblemática decisão sobre o aborto de fetos anencefálicos, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número 54, a fim de exemplificar que a hermenêutica no Brasil muito tem que avançar em busca da ótica das mulheres, e que, apesar de toda evolução, considerando o método proposto por Katharine T. Bartlett, da pergunta pelas mulheres, o lugar de fala ou a posição das mulheres nos discursos de aplicação continua invisibilizado.

Palavras-chave: Gênero; Poder Judiciário; Desneutralização; Representatividade; Lugar de fala; Standpoint Theory.

RÉSUMÉ

Cet article a pour objectif d'examiner, sur la base de l'analyse de l'inégalité entre les sexes, dans le contexte historique patriarcal brésilien, en particulier dans les sphères du pouvoir, si les décisions récentes des cours supérieures préservent ou prennent en compte le point de vue des femmes dans les discours de candidature. La question à laquelle on cherche à répondre tout au long du texte se limite à l'analyse du changement de paradigme depuis l'entrée en vigueur de la Constitution de la République de 1988, qui avait introduit une position dérégulée du pouvoir judiciaire, demandant s'il y avait des décisions de justice, une position partielle sur la place de la parole des femmes dans la société brésilienne ou sur le fait que les tribunaux continuent de perpétuer l'inégalité des sexes dans les relations sociales. D'un point de vue analytique, le travail se développe à partir de l'aspect quantitatif, c'est-à-dire la représentativité — l'organe du pouvoir judiciaire brésilien — des femmes dans l'appareil judiciaire brésilien, et à partir de l'aspect qualitatif, c'est-à-dire la place de la parole — l'âme du pouvoir judiciaire — des femmes dans les discours d'application. Le papier aborde la théorie de point de vue qui apporte l'idée que la perspective de l'opprimé élargit l'objectivité dans la production de la connaissance dans les discours, apportant des perspectives et des expériences et non seulement des opinions et des intérêts, est d'une importance vitale pour l'amélioration de l'espace de discussion dans les discours d'application, afin de réaliser les objectifs suivants: principe d'égalité matérielle. Dans cette perspective, l'ouvrage développe le thème de la construction du système genre-genre au Brésil, en analysant les principales vagues du mouvement féministe et en faisant émerger l'idée de construction sociale du genre à partir des relations entre hommes et femmes, de la généalogie de l'oppression développée par les féministes constructionnistes de la deuxième vague du mouvement, notamment Gayle Rubin, une anthropologue américaine qui développe ses idées sur la base de la psychanalyse et de l'anthropologie, pour comprendre la racine de l'oppression et de la subjugation féminines à travers l'histoire. Dès le développement initial de ces idées, le texte illustre la discussion en cours au Brésil sur le sujet, illustrant le scénario actuel d'oppression et d'assujettissement des femmes dans les espaces publics et privés, qui dénote le manque de participation des femmes et leur infériorité en matière de rémunération et de violence de genre naturalisée. De l'analyse du scénario brésilien, nous entrons dans le thème du problème, en démontrant à travers l'analyse de recherches récentes, que peu de femmes occupent des postes dans l'appareil judiciaire brésilien et que plus le poste est élevé, plus la participation féminine est faible. En mettant l'accent sur la Cour suprême fédérale et le manque de représentation féminine, le document examine la décision emblématique relative à l'avortement des fœtus anencéphales, l'argument de principe de non-conformité n° 54 du précepte fondamental, afin d'illustrer le fait que l'herméneutique au Brésil doit aller très loin. Malgré toutes les évolutions, compte tenu de la méthode de Katharine T. Bartlett consistant à demander à la femme, la place du discours ou la position de la femme dans les discours d'application reste invisible.

Mots-clés: Genre; Pouvoir judiciaire; Dénutrition; Représentativité; Lieu de parole; Théorie des points de vue.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Valor autorizado para gastos no orçamento (política para mulheres).	90
Figura 2: Comparação entre homens e mulheres nos Tribunais, 2018.	102
Figura 3: Comparação entre Juízas de 1ª instância substitutas e titulares e Desembargadoras, 2014.	108
Figura 4: Comparação da presença de mulheres entre Tribunais Superiores, 2018.	114

LISTA DE SIGLAS

ABRADEP	Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político
ACLU	<i>American Civil Liberties Union</i>
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CEPIA	Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação
CNBB	Confederação Nacional dos Bispos do Brasil
CNDM	Conselho Nacional dos Direitos da Mulher
CNTS	Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde
CR/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
IDESP	Instituto de Estudos Econômicos, Sociais e Políticos de São Paulo
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
LGBT	Lésbicas, Gays, Bissexuais e Transgêneros
LGBTQIAP+	Lésbicas, Gays, Bi, Trans, Queer/ Questionando, Intersexo, Assexuais/ Arromânticas/ Agênero, Pan/ Poli, e mais
NOW	<i>National Organization of Women</i> [Organização Nacional para as Mulheres]
OPEP	Organização dos Países Exportadores de Petróleo
PAISM	Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher
PMDB	Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PSL	Partido Social Liberal
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
STM	Superior Tribunal Militar
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	11
2	SISTEMA SEXO-GÊNERO E A GÊNESE DA OPRESSÃO DAS MULHERES	18
3	TEORIAS FEMINISTAS E SUA IMPORTÂNCIA NO CONTEXTO DOS DISCURSOS DE APLICAÇÃO.....	39
3.1	<i>FEMINISMOS E GÊNERO.....</i>	39
3.2	<i>EVOLUÇÃO DOS MOVIMENTOS FEMINISTAS E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA DIMINUIÇÃO DAS HIERARQUIAS DE GÊNERO.....</i>	43
3.3	<i>A CONSTRUÇÃO SOCIAL DO GÊNERO NO BRASIL.....</i>	62
3.3.1	Visão geral sobre o contexto histórico da discriminação da mulher nos discursos de justificação e nas instituições estatais	63
4	UM PANORAMA DA ELITE JUDICIAL BRASILEIRA: O GÊNERO DA JUSTIÇA	93
4.1	<i>O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO A PARTIR DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: A IMPORTÂNCIA DA DESNEUTRALIZAÇÃO DO PODER JUDICANTE PARA CONSTRUÇÃO DO PARADIGMA DEMOCRÁTICO</i>	93
4.1.1	A forma de recrutamento e promoção de magistrados no Brasil.....	102
5	AS DECISÕES JUDICIAIS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A “PERGUNTA PELA MULHER”	117
5.1	<i>ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O ABORTO A PARTIR DA “PERGUNTA PELA MULHER”.....</i>	130
5.1.1	Breve análise do tema aborto	132
5.1.1.1	Importância da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 54 para consagração dos direitos da mulher no Brasil	137
5.2	<i>OUTRAS IMPORTANTES E RECENTES DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE FEMINIZAÇÃO DA JUSTIÇA NA ATUALIDADE</i>	145
5.3	<i>CRÍTICA À NEUTRALIDADE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FACE AO LUGAR DE FALA DA MULHER NOS DISCURSOS DE APLICAÇÃO</i>	152
6	CONCLUSÃO.....	158
	REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA	161

1 INTRODUÇÃO

A desigualdade de gênero existe desde os tempos mais remotos. Platão e Aristóteles já se manifestavam sobre as diferenças entre homens e mulheres na Grécia, no século IV a.C.¹.

A sociedade greco-romana de estrutura patriarcalista também não compreendia as mulheres como sujeitos de direito².

Os séculos XIV, XV e XVI são marcados pela maior dizimação do gênero feminino da história da humanidade, com a caça às bruxas, inaugurando o advento dos Estados modernos que excluíram as mulheres do contexto político e social.

Em 2012, no século XXI, uma estudante na capital indiana, Nova Déli, foi estuprada por seis homens que usaram uma barra de ferro na agressão, chocando a opinião pública e gerando protestos em várias cidades indianas. O crime mudou a legislação no país e gerou uma espécie de “ponto de inflexão” no debate sobre violência sexual na Índia. Nos anos seguintes,

¹ Segundo Pedro Sabino de Farias Neto (2011, p. 218), “Platão não distingue o gênero humano, mas realça a natureza humana. Em razão disso, a mulher poderia exercer qualquer função na cidade platônica, seja como produtora, guardiã ou sábia.”. Diferentemente de Platão, Aristóteles, segundo o autor, acreditava ser a mulher incompleta e passiva e o homem, ser completo e ativo (FARIAS NETO, 2011, p. 220). Beauvoir (2016a) assevera em sua obra *O Segundo sexo*, volume I, para enfatizar que desde os tempos mais remotos as mulheres são consideradas o Outro, que: “Essas questões estão longe de ser novas; já lhes foram dadas numerosas respostas, mas o simples fato de ser a mulher o Outro contesta todas as justificações que os homens lhe puderam dar: eram-lhes evidentemente ditadas pelo interesse.” “Tudo o que os homens escreveram sobre as mulheres deve ser suspeito, porque eles são, a um tempo, juiz e parte”, escreveu no século XVII, Poulain de La Barre, feminista pouco conhecido. Em toda parte e em qualquer época, os homens exibiram a satisfação que tiveram de se sentirem os reis da criação. “Bendito seja Deus nosso Senhor e o Senhor de todos os mundos por não me ter feito mulher”, dizem os judeus nas suas preces matinais, enquanto suas esposas murmuram com resignação: “Bendito seja o Senhor que me criou segundo a sua vontade.” Entre as mercês que Platão agradecia aos deuses, a maior se lhe afigurava o fato de ter sido criado livre e não escravo e, a seguir, o de ser homem e não mulher. Mas os homens não poderiam gozar plenamente esse privilégio se não o houvessem considerado alicerçado no absoluto e na eternidade: de sua supremacia procuraram fazer um direito; “Os que fizeram e compilaram as leis, por serem homens, favoreceram seu próprio sexo, e os juristas transformaram as leis em princípios”, diz ainda Poulain de La Barre. Legisladores, sacerdotes, filósofos, escritores e sábios empenharam-se em demonstrar que a condição subordinada da mulher era desejada no céu e proveitosa à Terra. As religiões forjadas pelos homens refletem essa vontade de domínio: buscaram argumentos nas lendas de Eva, de Pandora, puseram a filosofia e a teologia a serviço de seus desígnios, como vimos pelas frases citadas de Aristóteles e São Tomás (BEAUVOIR, 2016a, p. 189).

² Fustel de Coulanges (2005), na obra *A Cidade Antiga* descreve a sociedade greco-romana com estrutura patriarcalista, baseada no princípio da autoridade e formada através do vínculo da agnação ou linhagem masculina. Vale transcrever: “A lei de Manu diz: A mulher, em sua infância, depende do pai; durante a mocidade, de seu marido; na morte do marido, de seus filhos; se não tem filhos, dos parentes próximos de seu marido, porque a mulher nunca deve se governar à sua vontade. As leis gregas e as romanas dizem o mesmo. Como filha, está sujeita ao pai; morto o pai, a seus irmãos e aos agnados; casada, a mulher está sob tutela do marido; morto o marido a mulher não volta para sua família original, pois renunciou para sempre a esta pelo casamento sagrado; a viúva continua submissa à tutela dos agnados de seu marido, isto é, de seus próprios filhos, se os tem, ou, não os tendo, à dos mais próximos parentes do marido. O marido tem sobre ela tamanha autoridade que pode, antes de morrer, designar-lhe um tutor, ou até mesmo escolher-lhe um novo marido.” (COULANGES, 2005).

as queixas de estupro aumentaram de cerca de 25 mil por ano (em 2012) para mais de 36 mil (em 2014) (O ESTUPRO COLETIVO, 2016).

O filme *Roma* (2018), dirigido por Alfonso Cuarón, se passa na cidade do México na década de 1970, retratando em preto e branco a solidão do universo feminino.

A narrativa de uma empregada doméstica que engravida e é abandonada pelo namorado que questiona a paternidade da criança, o abandono pelo marido da dona da casa que é trocada por uma mulher mais nova, deixando-a sozinha e sem pensão alimentícia com os quatro filhos menores de idade, dentre outros enredos presentes na obra cinematográfica, ensinam a perspectiva que me trouxe questionamentos e me fizeram investigar o motivo da sujeição e desconsideração das mulheres nos mais diferentes discursos e contextos sociais.

Seja no cinema, na vida pessoal, na literatura, nas novelas, nas ciências, nas sociedades antigas, no mundo ocidental e oriental, as mulheres, ao longo dos séculos, são tratadas como o Outro. Sua outridade é tão natural e encampada nas mais diversas culturas, que, na maioria das vezes, não é questionada, mas simplesmente aceita pelas próprias mulheres que se sujeitam ao poder masculino como na perspectiva do senhor e do escravo.

A escolha do filme *Roma* é aleatória, dentro do universo cinematográfico que retrata essa relação entre os homens e as mulheres.

No Brasil, em 2019, os casos de feminicídio tiveram um aumento de 76% no 1º trimestre no Estado de São Paulo, comparado ao mesmo período do ano de 2018. Conforme levantamento feito pelo G1 e pela Globo News, nos primeiros três meses do ano de 2019, 37 mulheres foram vítimas de feminicídio, contra 21 casos no ano de 2018 (ACAYABA; ARCOVERDE, 2019).

Minha preocupação voltou-se, num dado momento, aos discursos jurídicos. As leis, ao longo dos séculos, são claramente desiguais. No entanto, a interpretação e aplicação do direito no caso concreto deveria ou poderia ter uma nova perspectiva, diante das inúmeras possibilidades do Poder Judiciário dentro de um papel criativo, inovador e humano.

O papel da mulher no Poder Judiciário brasileiro tornou-se objeto de estudo do presente trabalho devido à indignação quanto à exclusão social do gênero feminino ao longo dos tempos na história da humanidade.

A condição da opressão perpetrada de maneira universal deve ser transformada a fim de que a igualdade e a justiça não sejam ideários longínquos e utópicos, mas verdadeiras premissas sociais diuturnamente realizadas nos discursos de aplicação.

O feminismo como movimento que desafia os poderes constituídos organizados assume importante papel transformador, hodiernamente. O devir emancipatório feminino

enquanto luta pessoal e política constitui verdadeiro divisor entre uma sociedade que clama pela efetivação da democracia e uma sociedade que permanece enraizada nos ditames do patriarcado que se desdobra no comportamento machista³ e misógino, na violência contra as mulheres, na cultura do estupro, na ingerência do Estado sobre os corpos femininos com a proibição do aborto, na ausência de representatividade feminina nos mais diversos espaços de poder e nas leis que refletem todo paradigma androcêntrico, além da realidade social circundante que deixa claro o papel dos homens e mulheres na sociedade.

Neste contexto, o Poder Judiciário, a partir do advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CR/88) assume importante papel transformador das estruturas sociais através dos discursos de aplicação. A neutralidade cede lugar a um papel mais ativo, político e de defesa dos grupos vulnerabilizados.

A hermenêutica constitucional exige a promoção dos direitos das mulheres e uma preocupação com seu lugar de fala, a fim de realizar a verdadeira justiça social distributiva de gênero.

Dessa forma, o presente trabalho investigará a desigualdade de gênero nos tribunais superiores no Brasil, com enfoque na imparcialidade judicial sob a ótica da pergunta pela mulher.

Num primeiro momento, cumpre destacar que a concepção de gênero no presente estudo busca indagar sobre a relação de opressão existente entre homens e mulheres, não tendo como objeto de estudo a discriminação entre diferentes orientações sexuais ou generificações presentes em estudos recentes⁴. O objeto de estudo torna-se as mulheres, em seus mais

³ A cultura do machismo, conforme assevera Bourdieu: “[...] se evidencia no fato de que ela dispensa justificção: a visão androcêntrica impõe-se como neutra e não tem necessidade de se enunciar em discursos que visem a legitimá-la. A ordem social funciona como uma imensa máquina simbólica que tende a ratificar a dominação masculina sobre a qual se alicerça: é a divisão social do trabalho, distribuição bastante estrita das atividades atribuídas a cada um dos dois sexos, de seu local, seu momento, seus instrumentos; é a estrutura do espaço, opondo o lugar de assembleia ou de mercado, reservados aos homens, e a casa, reservada às mulheres; ou no interior desta, entre a parte masculina como o salão, e a parte feminina, com o estábulo, a água e os vegetais; é a estrutura do tempo, a jornada, o ano agrário, ou o ciclo da vida, com momentos de ruptura masculinos, e longos períodos de gestação, femininos.” (BOURDIEU, 2012, p. 18).

⁴ A identidade de gênero não se confunde com a orientação sexual. A primeira pode ser definida como o meio como a pessoa se identifica física e psicologicamente, podendo ser classificados em cisgêneros os indivíduos que o gênero se identifica com o sexo biológico e transgêneros como aqueles em que o sexo biológico não se identifica com o gênero (dentro desta classificação, diferencia-se os indivíduos em transexuais e travestis). A orientação sexual, ao contrário, está ligada a atração sexual do sujeito por outro, podendo-se classificar os sujeitos em heterossexuais, homossexuais, bissexuais ou até mesmo assexuais. No contexto da heterossexualidade imposta normativa e culturalmente, pode-se concluir que a maioria dessas classificações estereotipa os sujeitos, colocando-os em posições menos privilegiadas de minorias. Entretanto, o presente trabalho possui o condão de analisar o gênero feminino, ou seja, a ausência de representatividade e as decisões judiciais dos Tribunais Superiores que demonstram ausência de preservação do lugar de fala das mulheres, refletindo a realidade hierarquizada produto da binariedade entre masculino e feminino.

diferentes contextos sociais, de todas as classes, raças e das mais diferentes orientações sexuais, mas pela sua condição biológica que as coloca numa posição de inferioridade.

Portanto, gênero pode ser entendido no presente estudo como uma categoria que relaciona homens e mulheres de forma a questionar as diferenças socialmente impostas entre ambos, ao longo da história, tornando-se de crucial relevância na medida em que se percebe a importância do lugar de fala das mulheres no mundo do direito para efetivação da igualdade e da justiça.

A ideia central do conceito de gênero está ligada, segundo as feministas contemporâneas, à relação de opressão existente entre o gênero masculino e feminino, incompatível com o princípio da igualdade insculpido na Carta Constitucional.

Nesse contexto, a partir da análise do histórico de representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, o trabalho aborda o conteúdo de algumas importantes decisões que possuem as mulheres como temática central.

A concepção do lugar de fala das mulheres, tratada sob a perspectiva da *standpoint theory* entre as feministas, considera a importância da representatividade feminina para que se tenha a construção de uma hermenêutica consentânea com a igualdade de gênero prevista formalmente na CR/88, mas, teoricamente, ainda inalcançável, a depender de uma verdadeira revolução social epistemológica hermenêutica.

Assim, o trabalho tem por objeto não só o aspecto quantitativo que consiste na representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, mas o aspecto qualitativo, que consiste na análise de algumas decisões que envolvem as mulheres para se perquirir se há ou não um reflexo das hierarquias de gênero nas decisões judiciais atuais, presentes na nossa sociedade e fruto das dinâmicas dos jogos de poder.

A pesquisa parte da hipótese de que os Tribunais Superiores brasileiros continuam a perpetuar a dominação masculina, sendo imprescindível que a hermenêutica avance para efetivação de um verdadeiro espaço democrático, onde a neutralidade dos Tribunais Superiores sobre a posição da mulher no espaço público, ceda lugar à sua consideração como sujeito de direito. O objetivo é indagar, a partir da análise da desigualdade de gênero, existente no contexto histórico patriarcal brasileiro, principalmente nas esferas de poder, se as recentes decisões dos Tribunais Superiores (principalmente o Supremo Tribunal Federal), preservam ou consideram o ponto de vista da mulher nos discursos de aplicação.

Nesta esteira, o trabalho estruturara-se em cinco seções.

Após a Introdução, a seção 2 trata da concepção de gênero e a gênese da opressão das mulheres, expondo o conceito do sistema sexo-gênero como um verdadeiro processo de

construção social, a fim de demonstrar a existência da binariedade entre o gênero feminino e masculino.

A gênese da opressão das mulheres é tratada pela antropóloga Gayle Rubin (1993) na seção dois, que tenta explicitar o tema, construindo uma ponte entre os espaços públicos e a construção da subjetividade.

Conforme Rubin (1993), há íntima ligação entre a antropologia e a psicanálise que demonstram como as relações de parentesco interferem na formação do sistema sexo-gênero ao longo dos séculos, sendo necessário transformar tais relações para que se possa construir uma sociedade mais justa e solidária.

Após o estudo da gênese da opressão das mulheres e o desenvolvimento do conceito do sistema sexo-gênero, o trabalho trata na seção 3, dos movimentos feministas e de sua importância nos discursos de aplicação, enfatizando as fases do movimento, as denominadas primeira, segunda e terceira ondas, no mundo e no Brasil, que acompanhou sua evolução conforme outros países da América Latina.

Na seção 3 procura-se demonstrar a importância do movimento para o enfrentamento das hierarquias de gênero presentes na nossa sociedade.

Após a análise da importância do movimento, a seção 4 trata da evolução do sistema sexo-gênero no Brasil, desde o Brasil-Colônia até os dias atuais, demonstrando a evolução da legislação, das políticas públicas e o atual cenário de participação do gênero feminino nos principais espaços de poder, principalmente o legislativo e executivo.

A seção 5 trata especificamente da representatividade das mulheres no Poder Judiciário brasileiro, demonstrando, a partir da análise da forma de recrutamento dos magistrados brasileiros, a pouca participação do gênero feminino nos órgãos de primeira e segunda instância, em recentes pesquisas, enfatizando o papel e a representatividade feminina no Supremo Tribunal Federal (STF).

Em números e percentuais, percebe-se que poucas são as mulheres que compõem o órgão responsável pelo julgamento dos casos concretos no Brasil.

Intitulado um panorama da elite judicial brasileira, demonstra-se que o gênero da justiça é masculino. A seção aborda a diferença entre representatividade e lugar de fala das mulheres e desenvolve o papel do Poder Judiciário brasileiro na atualidade, com o advento da CR/88 e a evolução hermenêutica.

De um papel passivo diante das leis, o órgão judicante assume uma postura de inscrever na esfera pública os novos atores sociais trazidos pelo processo de democratização, ou seja, principal ator a protagonizar a efetivação dos direitos e garantias fundamentais das

minorias étnicas, raciais, culturais e históricas invisibilizadas nos espaços públicos, como as mulheres.

A seção 5 aborda também as características do Poder Judiciário após a 2ª Guerra Mundial com o processo de redemocratização dos países ocidentais e a reaproximação do direito aos valores éticos, corroborando o papel criativo da atividade jurisdicional no atual cenário mundial ocidental com a superação do positivismo jurídico.

Verifica-se a utilização do ponto de vista da mulher ou *stand point theory* que adota o lugar ou a posição do sujeito como categoria analítica, elaborando perspectivas específicas nos discursos de justificação ou de aplicação. A teoria realiza uma análise crítica dos discursos produzidos, calcados ainda na concepção positivista universalizante do ser, no caso, o homem, e servindo como marco teórico para compreensão da análise das decisões judiciais no Brasil.

Nos termos de Marina França Santos (2017, p. 910): “Todo sujeito do conhecimento vê e fala de algum lugar e sua posição é marcada por seu gênero, pela sua classe, pela sua raça, pela sua orientação sexual, dentre outros.”

A partir dessa ideia, na seção 5 demonstra-se a existência de parâmetros para se perquirir sobre a presença do ponto de vista das mulheres nas decisões judiciais.

A seção seguinte realiza uma análise da jurisprudência do STF sobre o aborto a partir da pergunta pela mulher, desenvolvendo-se um estudo sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número 54 que tratou do aborto dos fetos anencefálicos e enfrentou o tema com ancoragem filosófica, religiosa, moral, técnico-jurídica e científica de contornos tão tênues e ambíguos.

Após a análise e demonstração da importância do assunto, o trabalho trata de outras importantes decisões que demonstram a preocupação com o *locus* social das mulheres na sociedade, na atualidade, com destaque para a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4424 e a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 19 que enfrentaram a questão da (in)constitucionalidade da aplicabilidade da Lei Maria da Penha, enfatizando a questão da violência contra a mulher, do machismo, do preconceito e da opressão.

No último tópico da seção é realizada uma crítica à neutralidade do STF face à pergunta pela mulher, no intuito de demonstrar que a utilização do método da ponderação de normas ou valores de Robert Alexy, método utilizado na maioria das decisões, não passa de retórica, que, na verdade, esconde o olhar masculino nas causas de afirmação feminina.

A conclusão contém uma explanação geral e conclusiva sobre todo o trabalho.

A metodologia da pesquisa consiste em revisão bibliográfica e o marco teórico baseia-se na concepção do lugar de fala proposto pela feminista brasileira Djamilia Ribeiro (2017),

conectado à posição social que a pessoa ocupa, conferindo-lhe privilégios ou não num *locus* social, além das ideias construcionistas próprias da segunda onda do movimento feminista e embasadas na gênese da opressão das mulheres, desenvolvidas por Gayle Rubin (1993), Silvia Federici (2017) e Simone de Beauvoir (2016).

A pesquisa conta também com o método da pergunta pela mulher desenvolvido pela feminista norte-americana Katharine Bartlett na obra *Métodos Feministas em el derecho: aproximaciones críticas a la jurisprudência peruana* (2011) que procura desenvolver, por meio de algumas indagações, se as mulheres foram ou não desconsideradas nos discursos.

2 SISTEMA SEXO-GÊNERO E A GÊNESE DA OPRESSÃO DAS MULHERES

As concepções que distinguem sexo de gênero são recentes e se devem, principalmente, aos movimentos feministas que se preocupam em construir, por meio do binarismo cultural entre feminino e masculino, uma realidade pautada na igualdade material entre homens e mulheres. O mundo que nos foi “dado” sobre as diferenças entre homens e mulheres, desde os tempos mais antigos, passa a ser questionado, com o auxílio de outras ciências como a filosofia, a antropologia, a sociologia e a psicanálise, que nos fazem entender e perceber a dinâmica das normas jurídicas e a questionar os termos sexo e gênero imersos na nossa cultura e responsáveis pela criação e construção de realidades sociais e subjetivas.⁵

Mais que o questionamento acerca de desde quando ou o porquê as mulheres são invisíveis como sujeitos históricos, busca-se, por meio dos estudos de gênero, desenvolvido pelas teorias feministas, encontrar um meio de compreender as diversas formas de interação humana, no intuito de promover uma sociedade mais justa e igualitária.

De acordo com o dicionário, a palavra gênero serve para designar um grupo de seres que possuem características iguais e essenciais, ou seja, serve para designar classes com maior extensão e menor compreensão que uma espécie.⁶ Nesta concepção, a identidade de gênero feminino e masculino poderia referir-se a um conjunto de características biológicas que escrevem homens e mulheres numa determinada sociedade.

Joan Scott (1995) informa que a ideia de gênero surge a partir da rejeição ao determinismo biológico encontrado na concepção de que homens e mulheres assim o são devido às suas condições físicas. Segundo a autora, o termo teve sua aparição inicial entre as feministas americanas que enfatizavam o caráter social das distinções baseadas no sexo (SCOTT, 1995, p. 72). O termo gênero serve para designar as construções culturais ou criações sociais de ideias

⁵ Na obra (*O Outro e o Direito*, v. I, coordenado pelo Professor Álvaro Ricardo de Souza Cruz, demonstra-se a importância da transdisciplinaridade nos cursos de Direito, recomendada pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), órgão do Ministério da Educação (CRUZ, 2015, p. 1). A obra, ao criticar a epistemologia da metafísica clássica e o essencialismo, nos diz que: “[...] quando nos aprofundamos em qualquer domínio do conhecimento, e isso vale para o Direito, percebemos que os conceitos e coerências de que dispomos simplesmente não se encaixam perfeitamente nas coisas que se apresentam a nós. Sempre escapa um “detalhe” e a explicação fornecida nunca chega à “essência” daquilo que se quer explicar. É como se, a cada detalhe acrescido, surgisse outro não conhecido... Mas por que os conceitos não conseguem esgotar o objeto conceituado e chegar à essência das coisas?” (CRUZ, 2015, p. 5).

⁶ “Gênero, s. m. (1. Generu, por genus). 1. Grupo de seres que têm iguais caracteres essenciais. 2. Lóg. A classe que tem mais extensão e, portanto, menor compreensão que a espécie.” (Dicionário Melhoramentos da Língua Portuguesa, 1997, p. 432). Ainda, conforme Scott (1995, p. 72): “Na gramática, o gênero é compreendido como uma forma de classificar fenômenos, um sistema socialmente consensual de distinções e não uma descrição objetiva de traços inerentes. Além disso, as classificações sugerem uma relação entre categorias que torna possíveis distinções ou agrupamentos separados.”

sobre os papéis adequados aos homens ou às mulheres, rejeitando explicações biológicas para diversas formas de subordinação feminina como o fato da capacidade de procriar das mulheres ou a força muscular dos homens (SCOTT, 1995, p. 75).

O gênero deixa de ser uma condição apriorística ligada ao sexo biológico dos seres humanos, encampando-se, ao longo dos estudos das historiadoras feministas, de caráter social e cultural embasado nos papéis e representações do masculino e feminino.

Para Gayle Rubin, o sistema sexo-gênero pode ser definido preliminarmente como “um conjunto de arranjos através dos quais uma sociedade transforma a sexualidade biológica em produtos da atividade humana, e na qual estas necessidades sexuais transformadas são satisfeitas” (RUBIN, 1993, p. 2).

A noção de gênero para a feminista liga-se à ideia de relação entre homens e mulheres, ou seja, as mulheres só se tornam domesticadas, transformando-se em esposas, prostitutas, domésticas, coelhinhas, em determinadas relações (RUBIN, 1993, p. 2).

Nessa mesma linha de raciocínio, Scott (1995) entende que o termo gênero surgiu para introduzir uma noção relacional entre homens e mulheres.

Segundo esta visão, as mulheres e os homens eram definidos em termos recíprocos e não se poderia compreender qualquer um dos sexos por meio de um estudo inteiramente separado. Assim, Natalie Davis afirmava, em 1975: “Penso que deveríamos nos interessar pela história tanto dos homens como das mulheres, e que não deveríamos tratar somente do sexo sujeitado, assim como um historiador de classe não pode fixar seu olhar apenas sobre os camponeses. Nosso objetivo é compreender a importância dos sexos, isto é, dos grupos de gênero no passado histórico. Nosso objetivo é descobrir o leque de papéis e de simbolismos sexuais nas diferentes sociedades e períodos, é encontrar qual era os seus sentidos e como eles funcionavam para manter a ordem social ou para mudá-la (SCOTT, 1995, p. 72).

Na visão de Scott (1995), o termo gênero é sinônimo de mulheres, já que as pesquisas (livros e artigos) sobre o tema história das mulheres foi substituída por gênero, na busca de legitimidade acadêmica para os estudos feministas da década de 1980, uma vez que, segundo a autora, o termo gênero sugere uma conotação mais objetiva e neutra do que o termo mulheres. “Gênero” parece se ajustar à terminologia científica das ciências sociais, dissociando-se assim, da política (supostamente ruidosa) do feminismo.” (SCOTT, 1995, p. 75).

Nessa utilização, o termo “gênero” não implica necessariamente uma tomada de posição sobre a desigualdade ou o poder, nem tampouco designa a parte lesada (e até hoje invisível). Enquanto o termo “história das mulheres” proclama sua posição política ao afirmar (contrariamente às práticas habituais) que as mulheres são sujeitos históricos válidos, o termo “gênero” inclui as mulheres, sem lhes nomear, e parece, assim, não constituir uma forte ameaça. Esse uso do termo “gênero” constitui um dos aspectos daquilo que se poderia chamar de busca da legitimidade acadêmica para os estudos feministas, nos anos 80 (SCOTT, 1995, p. 75).

Ora, o feminismo sempre foi um movimento crítico à teoria do direito e enquanto movimento heterogêneo, há uma congruência entre as feministas sobre aquilo que o direito não é: “uma prática social e ao mesmo tempo uma teoria, cega às questões de sexo/gênero.” (RABENHORST, 2011, p. 16).

O mais importante nessa conceituação de Scott (1995) que, além de concordar com Rubin (1993) no que tange à concepção relacional entre homens e mulheres no estudo do tema gênero, é que a pesquisa aqui formulada abrange apenas a categoria mulheres, justificando o termo “gênero” na concretização do trabalho que busca, neste primeiro momento, entender melhor essa relação histórica de subordinação existente na atualidade.

O termo “gênero”, além de um substituto para o termo mulheres, é também utilizado para sugerir que qualquer informação sobre as mulheres, é necessariamente informação sobre os homens, que um implica o estudo do outro. Essa utilização enfatiza o fato de que o mundo das mulheres faz parte do mundo dos homens, que ele é criado nesse e por esse mundo masculino. Esse uso rejeita a validade interpretativa da idéia de esferas separadas e sustenta que estudar as mulheres de maneira isolada perpetua o mito de que uma esfera, a experiência de um sexo, tenha muito pouco ou nada a ver com o outro sexo (SCOTT, 1995, p. 75).

Por fim, a autora entende que, além de gênero indicar a categoria mulheres e significar um conceito que cuida de sua relação com os homens, o termo designa um processo de construção cultural que se impõem aos sujeitos e suas identidades. Ela afirma que

Trata-se de uma forma de se referir às origens exclusivamente sociais das identidades subjetivas de homens e mulheres. “Gênero” é, segundo esta definição, uma categoria social imposta sobre um corpo sexuado. Com a proliferação dos estudos sobre sexo e sexualidade, “gênero” tornou-se uma palavra particularmente útil, pois oferece um meio de distinguir a prática sexual dos papéis sexuais atribuídos às mulheres e aos homens (SCOTT, 1995, p. 75).

Linda Nicholson (2000), no artigo intitulado Interpretando o gênero, assevera que o termo gênero nas perspectivas de Scott e Rubin possuem um segundo sentido, encampando a concepção de sexo. A autora cria a ideia de fundacionalismo biológico que permite a convivência harmônica entre os dados da biologia e os aspectos da personalidade e do comportamento humano. Utilizando-se da metáfora do cabide como o corpo no qual são jogados certos aspectos da personalidade e do comportamento humano, a autora constrói sua teoria na qual o sistema sexo-gênero poderia ser melhor compreendido, coadunando-se com o pensamento feminista mais atual que não considera a existência de uma separação entre o sexo e o gênero, opondo personalidade e comportamento ao corpo, determinismo biológico e construção social. Tal noção permite, segundo Nicholson (2000), compreender, ainda, as várias interseccionalidades identificadas com a terceira fase dos movimentos feministas e que consideram os aspectos do gênero feminino dentro da perspectiva generificante, como os

aspectos da raça, da classe social, da própria orientação sexual, dentre outros (NICHOLSON, 2000, p. 12).

Quando se pensa o corpo como um porta-casacos comum onde diferentes sociedades impõem diferentes normas de personalidade e comportamento, pode-se explicar tanto o fato de algumas dessas normas serem as mesmas em sociedades diferentes quanto o fato de algumas dessas normas serem diferentes. E, mais uma vez, embora não seja surpreendente a tendência a encontrar sobretudos e cachecóis num porta-casacos, tais peças podem ter diferentes tamanhos e formas (NICHOLSON, 2000, p. 12).

Entretanto, apesar de reconhecer a importância do fundacionalismo biológico, oposto ao determinismo biológico, por agregar elemento de construcionismo social, permitindo reconhecer a diferença entre as mulheres, a autora percebe em seu texto que tal reconhecimento é limitado e problemático (NICHOLSON, 2000, p. 13).

A autora conclui que o feminismo precisa entender as variações sociais na distinção entre feminino e masculino, abandonando o fundacionalismo biológico junto com o determinismo biológico. As diferenças devem ser entendidas a fundo, ligando-se não só aos estereótipos culturais de personalidade e comportamento, mas a formas culturalmente variadas de entendimento do corpo. O corpo, dessa forma, torna-se uma variável e não uma constante (determinismo biológico), presente como elemento importante e potencial na forma como a distinção entre masculino e feminino encontra-se presente na sociedade humana (NICHOLSON, 2000, p. 14).

Assim:

Não estou refutando a idéia de que todas as sociedades possuem alguma forma de distinção masculino|feminino. Todas as evidências disponíveis parecem indicar que elas possuem. Também não refuto a possibilidade de que todas as sociedades de alguma forma relacionem essa distinção com o corpo. O que acontece é que diferenças no sentido e na importância atribuídas ao corpo de fato existem. Esses tipos de diferenças, por sua vez, afetam o sentido da distinção masculino|feminino. A consequência é que nunca temos um único conjunto de critérios constitutivos da “identidade sexual” a partir do qual se possa inferir alguma coisa sobre as alegrias e as opressões inerentes ao “ser mulher”. Pensar o contrário nos leva ao erro (NICHOLSON, 2000, p. 15).

Cientes de que existe uma relação de opressão ao longo dos tempos, a presente seção procura desvendar o que são essas relações onde a mulher torna-se oprimida e como suplantá-las para construção de uma sociedade verdadeiramente justa e democrática (RUBIN, 1993).

O que explica a opressão das mulheres pelos homens ao longo da história? Esta questão é um ponto nevrálgico para o feminismo que busca, a partir de tal problematização vislumbrar um futuro social sem hierarquia de gênero. “[...] uma revolução feminista profunda libertaria

mais do que as mulheres. Ela libertaria formas de expressão sexual, e libertaria a personalidade humana da camisa de força do gênero.” (RUBIN, 1993, p. 21).

Pessoalmente, penso que o movimento feminista deve sonhar com algo mais do que a eliminação da opressão das mulheres. Ele deve sonhar com a eliminação das sexualidades obrigatórias e dos papéis sexuais obrigatórios. O sonho que acho mais fascinante é o de uma sociedade andrógina e sem gênero (mas não sem sexo), em que a anatomia de cada um é irrelevante para o que cada um é, faz ou com quem cada um faz amor (RUBIN, 1993, p. 22).

De acordo com Rubin (1993), o marxismo não foi capaz de explicar a gênese da domesticação feminina⁷. Apesar de demonstrar como as mulheres articulam-se no processo global da mais-valia, sendo imprescindíveis para manutenção do sistema capitalista, ele não explica a opressão, apropriando-se e reciclando as noções de feminino e masculino que o antecedem (RUBIN, 1993, p. 3).

O capitalismo se constitui num conjunto de relações sociais – formas de propriedade, etc. – nas quais a produção adota uma forma tal que transforma dinheiro, coisas e pessoas em capital. E o capital é uma quantidade de bens ou dinheiro que, quando trocada por trabalho, se reproduz e aumenta de valor pela extração de trabalho não-pago da mão-de-obra, ou mais-valia, incorporando-o (RUBIN, 1993, p. 3).

Para Rubin, dentro das tentativas de se aplicar a questão das mulheres à análise marxista de luta de classes, destaca-se a concepção de que as mulheres representam uma força de trabalho reserva e seus salários mais baixos fornecem uma mais-valia extra, ou que elas servem aos objetivos do consumismo. No entanto, explica a feminista que ao apontar a relação entre o trabalho doméstico e a reprodução da força de trabalho, os trabalhos ganham um caráter mais ambicioso, uma vez que o trabalho doméstico torna-se importante peça para a manutenção da mais-valia no sistema capitalista. As mercadorias necessárias para manutenção do trabalhador precisam ser trabalhadas pelas mulheres, principais protagonistas do trabalho doméstico. Apesar disso, a análise não explica o motivo desta condição e Marx de forma breve,

⁷ Na obra *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*, Engels sugere, inclusive, que as sociedades mais primitivas eram embasadas na linhagem feminina, ou seja, matricêntricas. “Em todas as formas de família por grupos, não se pode saber com certeza quem é o pai de uma criança, mas sabe-se quem é a mãe. Ainda que ele chame filhos seus a todos os da família comum, e tenha deveres maternos para com eles, nem por isso deixa de distinguir seus próprios filhos entre os demais. É claro, portanto, que em toda parte onde existe o matrimônio por grupos a descendência só pode ser estabelecida do lado materno, e, por conseguinte, apenas se reconhece a linhagem feminina. Encontram-se nesse caso, de fato, todos os povos selvagens e todos os povos que se acham na fase inferior da barbárie; ter sido o primeiro a fazer essa descoberta foi a segunda grande façanha de Bachofen. Ele designa o reconhecimento exclusivo da filiação materna e as relações de herança dele deduzidas com o nome de direito materno. Conservo essa expressão por motivo de brevidade, mas ela é inexata, porque naquela fase da sociedade ainda não existia direito, no sentido jurídico da palavra.” (ENGELS, 1984, p. 43).

aponta fatores históricos e morais a esta opressão não desvendada pela relação entre trabalho doméstico e capitalismo (RUBIN, 1993, p. 3)

Vale elucidar:

As mulheres são oprimidas em sociedades que, por maior que seja o esforço da imaginação, não podem ser descritas como capitalistas. No vale do Amazonas e nos altiplanos da Nova Guiné, as mulheres são frequentemente mantidas nos seus lugares por meio de estupro coletivo, quando os mecanismos ordinários de intimidação masculina se demonstram insuficientes. “Nós domamos nossas mulheres com o pau”, disse um homem Mundurucu (MURPHY, 1959).” (RUBIN, 1993, p. 4).

Dentro desta perspectiva, Silvia Federici (2017) discorre sobre a hierarquia de gênero entre homens e mulheres no período compreendido entre a Baixa Idade Média e a formação dos Estados modernos, com o desenvolvimento do capitalismo.

De acordo com a autora, o capitalismo, sem dúvida, aumentou a desigualdade, provocando uma divisão sexual do trabalho discriminatória e, a família, em centro de reprodução das forças de trabalho, complementando o mercado. As mulheres, que até então, comungavam e compartilhavam interesses na economia feudal comunal, tornaram-se bens comuns, desaparecendo dos espaços públicos e subsumindo-se aos espaços privados sob a dominação patriarcal⁸.

De acordo com este novo contrato social-sexual, as mulheres proletárias se tornaram para os trabalhadores homens substitutas das terras que eles haviam perdido com os cercamentos, seu meio de reprodução mais básico e um bem comum de que qualquer um podia se apropriar e usar segundo sua vontade. Os ecos desta “apropriação primitiva” podem ser ouvidos no conceito de “mulher comum” (KARRAS, 1989), que, no século XVI, qualificava aquelas mulheres que se prostituíam. Porém, na nova organização do trabalho, todas as mulheres (exceto as que haviam sido privatizadas pelos homens burgueses) tornaram-se bens comuns, pois uma vez que as atividades das mulheres foram definidas como não trabalho, o trabalho das mulheres começou a se parecer com um recurso natural, disponível para todos, assim como o ar que respiramos e a água que bebemos.

Esta foi uma derrota histórica para as mulheres. Com sua expulsão dos ofícios e a desvalorização do trabalho reprodutivo, a pobreza foi feminilizada. Para colocar em prática a “apropriação primitiva” dos homens sobre o trabalho feminino, foi construída uma nova ordem patriarcal, reduzindo as mulheres a uma dupla dependência: de seus empregadores e dos homens (FEDERICI, 2017, p. 191).

E conclui,

O fato de que as relações de poder desiguais entre mulheres e homens existiam mesmo antes do advento do capitalismo, assim como uma divisão sexual do trabalho discriminatória, não foge a esta avaliação. Isso porque, na Europa pré-capitalista, a subordinação das mulheres aos homens esteve atenuada pelo fato de que elas tinham

⁸ As feministas divergem em relação a utilização do termo patriarcado, pois seria o termo utilizado para demonstrar apenas uma das manifestações históricas da dominação masculina. “Os arranjos matrimoniais contemporâneos também não se ajustam ao termo patriarcado, sendo mais entendidos como uma ‘parceria desigual’, marcada pela vulnerabilidade maior das mulheres. Em suma, instituições patriarcais foram transformadas, mas a dominação masculina permanece.” (MIGUEL; BIROLI, 2013, p. 18).

acesso às terras e a outros bens comuns, enquanto no novo regime capitalista as próprias mulheres se tornaram bens comuns, dado que seu trabalho foi definido como um recurso natural que estava fora da esfera das relações de mercado (FEDERICI, 2017, p. 191).

Assim, ambas as autoras, Rubin (1993) e Federici (2017), concordam que a relação de dominação e subordinação antecede o capitalismo. No entanto, se não há controvérsias sobre a existência de desigualdade de gênero na sociedade pré-capitalista, é indubitável que a formação da economia capitalista ampliou a hierarquia de gênero, colocando as mulheres em patamares de desigualdade ainda maiores, retirando-as dos espaços públicos e reduzindo sua autonomia e sororidade.

Rubin (1993) tenta explicar a gênese da hierarquia, construindo uma ponte entre os espaços públicos e a construção da subjetividade. Em seus estudos, conclui que há íntima ligação entre a antropologia e a psicanálise que demonstram como as relações de parentesco interferem na formação do sistema sexo-gênero ao longo dos séculos.

Beauvoir (2016) em sua obra *O Segundo Sexo*, v. I, conclui que Freud não conseguiu explicar a soberania dos homens só através da construção da subjetividade, própria da psicanálise. É necessária a contribuição da antropologia para entender o motivo da mulher assumir a posição de assujeitamento diante dos homens. Vale transcrever:

Mas uma vida é uma relação com o mundo; é escolhendo-se através do mundo que o indivíduo se define; é para o mundo que nos devemos voltar a fim de responder às questões que nos preocupam. Em particular, a psicanálise malogra em explicar por que a mulher é o Outro, pois o próprio Freud admite que o prestígio do pênis explica-se pela soberania do pai e confessa que ignora a origem da supremacia do macho (BEAUVOIR, 2016, p. 78).

Dessa forma, a vida sexual humana nunca será completamente “natural”, já que as relações de sexualidade estabelecidas no passado dominam nossas vidas sexuais, nossas ideias sobre homens e mulheres, interferindo na forma de educação das nossas crianças. Reproduzimos o passado, somos como nossos pais.⁹

Neste sentido, insta observar que as relações familiares, antes de serem um espaço de afeto e cuidado, tornam-se um locus de aprendizado de desigualdade.

Rabenhorst (2011) descreve as características de uma típica família nordestina dos anos 70 no Brasil, valendo a pena transcrever:

⁹ Cirne-Lima (2002, p. 183), ao retratar a ética da família greco-romana que deu origem à nossa civilização e, por séculos, estatuiu regras para nossa cultura, destaca a vestimenta branca das noivas e a coroa de flores que colocam para casar, na modernidade, proveniente diretamente da cerimônia em que a mulher jovem filha do Pater e da Mater era conduzida à casa e seu futuro esposo. Ademais, escreve: “Até bem pouco tempo atrás, todas as mulheres, ao casar, adotavam o nome de família do marido. E não sabiam por quê.”

A matriarca, mãe de onze filhos, impelida como todas as jovens de sua época a casar-se muito cedo, agora já adoentada, pouco saía de seu quarto, a não ser no final das tardes, quando sentava em uma das cadeiras de balanço dispostas no terraço. Ali rezava o terço e recebia as visitas, dois hábitos então realizados com mais frequência e maior engenho. O circunlóquio em casa alheia era uma verdadeira arte, e seguia regras rígidas quanto ao conteúdo das conversas e a duração das visitas. Não havendo, no mais, tanta intimidade com Deus, a recitação dos mistérios exigia alguma formalidade, especialmente o uso do véu. Ao cair da noite, a matriarca se dirigia à sala de estar, local em que, nessa hora do dia, todas as mulheres da casa, junto com as crianças e os agregados, reuniam-se para assistir a mais um capítulo da novela diária, ao tempo em que se dedicavam a outro afazer importante, a costura. Lá ficavam a esperar a chegada do patriarca, que cumprindo seu ritual diário de aposentado, voltava da praça central onde se reuniam os varões da cidade para trocar ideias sobre assuntos do momento e galantear as mulheres da rua. As filhas solteiras, condenadas ao que se julgava então ser um trágico destino, ajudavam na execução das tarefas domésticas, ao tempo em que contribuía para o sustento da estirpe trabalhando como professoras, a mais comum das profissões disponíveis às mulheres de então. Anos depois, após a morte de seus genitores, elas descobriram que mesmo vivendo juntas e constituindo um patrimônio comum, não formavam uma família reconhecida pelo direito. As outras mulheres da casa, negras ou pardas, por razões diferentes, tampouco pareciam possuir uma família “legalmente” constituída. Viviam no mundo da informalidade. Uma era empregada, porém sem carteira de trabalho assinada, malgrado a aprovação recente de uma lei instituindo no país tal obrigação. A outra tinha sido “dada a criar” ainda menina, sendo então, de algum modo, ao mesmo tempo serviçal e parte da família. Afortunadamente, naquela casa, ao contrário do que ocorria em outros lares da vizinhança, a vida doméstica não era ordenada através de gritos, intimidações ou castigos físicos. Tampouco, ao que parece, lá existia abuso sexual. Vigorava naquele ambiente uma moral severa, católica, cujas normas, impostas e seguidas de maneira clara ou velada, impuseram ao filho homossexual o eterno silêncio sob sua condição, e condenaram a jovem filha solteira, que emprenhou de um sedutor estrangeiro, à saída de casa e à penúria dela decorrente. Não se pode dizer, contudo, que o clima naquele lar fosse de opressão ou prepotência. Era uma casa alegre e entre seus habitantes existia muita cumplicidade e solidariedade. Na cozinha, um mundo em si, no qual todas as distâncias eram diminuídas, as conversas fluíam livremente, sob os olhares das crianças que fingiam nada entender e dos patriarcas que, à distância, faziam-se nada escutar. Lá as mulheres riam com muita constância, sobretudo quando a vida sexual, própria ou alheia, ou simplesmente a falta dela, eram os assuntos principais (ROBENHORST, 2011, p. 10).

Rubin (1993), a partir da leitura das *Estruturas Elementares do Parentesco* do antropólogo Lévi-Strauss¹⁰, que parte da noção do homem como ser biológico e ao mesmo tempo produto da cultura, demonstra que a prática de “troca das mulheres”¹¹, ao lado do tabu

¹⁰ Claude Lévi-Strauss, antropólogo francês, estudou a organização social de várias tribos indígenas na América do Norte e do Sul, utilizando o método estruturalista. Autor de várias obras, destaca-se *As Estruturas Elementares do Parentesco*, onde ele analisa a proibição do incesto como forma de assegurar a troca das mulheres entre os grupos e a passagem do estado de natureza à cultura. O Estruturalismo, como sugere o próprio nome, analisa as estruturas e os sistemas e não seu conteúdo. Desenvolveu-se, como movimento teórico, na França, e tem sua origem na obra de Ferdinand de Saussure (SALIH, 2002, p. 33).

¹¹ A condição das mulheres como objetos sexuais e não sujeitos, ou seja, presentes de troca nas relações familiares, produto cultural imprescindível à formação das sociedades, durante a maior parte da história da humanidade pode ser constatada em vários costumes, a exemplo do pai entregar a noiva ao marido no altar (CIRNE-LIMA, 2002, p. 183).

da proibição do incesto, estabeleceu as relações sociais e, por, conseguinte, as relações de poder¹², expressando alguns aspectos sobre as relações de sexo-gênero (RUBIN, 1993, p. 10).

Segundo Lévi-Strauss (2011), antes de se constituir numa proibição que sugere a nocividade das relações de consanguinidade, que trariam um problema ligado a eugenia, a proibição do incesto é cultural, racionalizada, manifestando de um grupo a outro diversidade extrema, no tocante à forma e ao campo de aplicação, confundindo-se com a regra da exogamia.

A proibição do incesto, por conseguinte, não se exprime sempre em função das regras de parentesco real, mas têm por objeto sempre os indivíduos que se dirigem uns aos outros empregando certos termos. Isto continua verdadeiro, mesmo nos sistemas da Oceania que permitem o casamento com uma “irmã” por classificação, mas distinguem imediatamente entre kave maori ou “irmã verdadeira” e kave kases, “irmã diferente”, kave fakatafatafa, “irmã posta de lado”, kav e i take yayae, “irmã de um outro lugar”. É a relação social, situada além do vínculo biológico, implicado pelos termos “pai”, “mãe”, “filho”, “filha”, “irmão” e “irmã” que desempenha o papel determinante. Por esse motivo, sobretudo, as teorias que tentam explicar a proibição do incesto pelas consequências nocivas das uniões consanguíneas (inclusive numerosos mitos primitivos que sugerem esta interpretação) só podem ser consideradas como racionalizações (LÉVI-STRAUSS, 2011, p. 67).

No Brasil a proibição do incesto verifica-se nos impedimentos matrimoniais para o casamento, previsto no art. 1121, do Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406/2002) que proíbe o casamento entre parentes consanguíneos ou afins em linha reta e colateral até o terceiro grau inclusive (BRASIL, 2002).

A autora avança na questão da divisão sexual do trabalho, presente nos diversos tipos de sociedade e que denota um estado de reciprocidade e dependência entre os sexos, exacerbando suas diferenças e criando o gênero, assegurando a união entre homens e mulheres, unidade economicamente viável para continuidade da espécie, impondo o casamento heterossexual.

A divisão do trabalho por sexo pode, deste modo, ser vista também como um “tabu”: um tabu contra a mesmice entre homens e mulheres, um tabu dividindo os sexos em duas categorias reciprocamente exclusivas, um tabu que exagera as diferenças biológicas entre os sexos e que, em consequência, cria o gênero. A divisão do trabalho pode também ser vista como um tabu contra arranjos sexuais diferentes daqueles que

¹² “À teoria da reciprocidade primitiva Lévi-Strauss acrescenta a idéia de que os casamentos são a mais fundamental forma de troca de presentes, na qual as mulheres são os mais preciosos dentre eles. Ele defende que o tabu do incesto seria melhor compreendido como um mecanismo para assegurar que tais trocas se realizem entre famílias e entre grupos. Visto que a existência dos tabus do incesto é universal, mas o conteúdo de suas proibições variável, eles não podem ser explicados como tendo por objetivo impedir a ocorrência de acasalamentos geneticamente próximos. Antes, o tabu do incesto impõe a finalidade social da exogamia e da aliança sobre os eventos biológicos do sexo e da procriação. O tabu do incesto divide o universo da escolha sexual em categorias de parceiros sexuais permitidos e proibidos. Especificamente, através da proibição de uniões dentro de um grupo, ele obriga à troca marital entre grupos.” (RUBIN, 1993, p. 9).

envolvem pelo menos um homem e uma mulher, impondo assim um casamento heterossexual (RUBIN, 1993, p. 11).

E conclui:

Gênero é uma divisão dos sexos socialmente imposta. É um produto das relações sociais de sexualidade. Os sistemas de parentesco repousam sobre o casamento. Portanto eles transformam machos e fêmeas em “homens” e “mulheres”, cada qual uma metade incompleta que só pode encontrar a completude quando unida à outra (RUBIN, 1993, p. 11).

E, ainda,

Gênero não é apenas uma identificação com um sexo; ele também supõe que o desejo sexual seja direcionado ao outro sexo. A divisão sexual do trabalho está implicada nos dois aspectos do gênero- ela os cria homem e mulher, e os cria heterossexuais. A supressão do componente homossexual da sexualidade humana e, como corolário, a opressão dos homossexuais é, portanto, um produto do mesmo sistema cujas regras e relações oprimem as mulheres (RUBIN, 1993, p. 12).

Na tentativa de encontrar um fundamento para a divisão sexo-gênero, Rubin (1993) avança para os fundamentos da divisão social entre homens e mulheres na psicanálise, que encontra fundamentos diferentes em Freud e Lacan, com base na formação dos sexos e na educação cultural.

Freud e Lacan tem concepções diferentes. Segundo Rubin (1993), Freud, acusado de determinismo biológico, concebe a feminilidade como consequência das diferenças anatômicas entre os sexos. Para Freud, na fase pré-ediapiana¹³ as crianças são psiquicamente indistinguíveis e bissexuais, sendo a mãe objeto do desejo para ambos os sexos, feminino ou masculino. Freud (1969) desenvolve o complexo de Édipo, o superego e o período de latência para o sexo masculino, com base numa organização fálica e um complexo de castração. Porém, por razões que o psicanalista considera obscuras e cheia de lacunas, não consegue desenvolver da mesma maneira tais elucidações para as meninas (FREUD, 1969, p. 197).

Freud equipara o clitóris das meninas ao pênis e diz que a anatomia é o destino, sendo as mulheres inferiorizadas ao equiparar seu clitóris ao órgão genital masculino. As mulheres passam pelo trauma da castração de forma diferente dos homens que possuem apenas a possibilidade. Ao contrário, elas possuem certeza de que foram castradas, pois o pênis nunca aparece (FREUD, 1969, p. 198).

¹³ O complexo de Édipo para os meninos e de Electra para as meninas, foi criado por Sigmund Freud no século XIX e se baseia na tragédia do Édipo Rei de Sófocles (496-406 a.C.), designando o conjunto de desejos amorosos que os meninos e meninas, entre os três e seis anos de idade, sentem em relação aos pais, numa relação incestuosa que será hostilizada pela sociedade.

E, conclui:

Nela, muito mais que no menino, essas mudanças parecem ser resultado da criação e da intimidação oriunda do exterior, as quais a ameaçam com uma perda de amor. O complexo de Édipo da menina é muito mais simples que o do pequeno portador do pênis; em minha experiência, raramente ele vai além de assumir o lugar da mãe e adotar uma atitude feminina para com o pai. A renúncia ao pênis não é tolerada pela menina sem alguma tentativa de compensação. Ela desliza – ao longo da linha de uma equação simbólica, poder-se-ia dizer – do pênis para um bebê. Seu complexo de Édipo culmina em um desejo, mantido por muito tempo, de receber do pai um bebê como presente – dar-lhe um filho. Tem-se a impressão de que o complexo de Édipo é então gradativamente abandonado de vez que esse desejo jamais se realiza. Os dois desejos – possuir um pênis e um filho – permanecem fortemente catexizados no inconsciente e ajudam a preparar a criatura do sexo feminino para seu papel posterior (FREUD, 1969, p. 198).

O trauma edipiano para as mulheres desenvolve-se a partir da castração e da inveja do pênis. Para Freud, a infância é marcada pela prevalência do órgão genital masculino (FREUD, 1969, p. 159).

As mulheres adquirem sua feminilidade passiva a partir da noção das diferenças sexuais anatômicas entre o pênis e seu clitóris (pênis sem desenvolvimento, incapaz de propiciar a satisfação sexual da mãe).

Freud é duramente criticado pelas feministas que o rotulam de determinista biológico (RUBIN, 1993).

É na sua explicação da aquisição da “feminilidade” que Freud emprega os conceitos de inveja do pênis e de castração que enfureceram as feministas desde que ele os introduziu. A menina afasta-se da mãe e reprime os elementos “masculinos” da sua libido como resultado de seu reconhecimento de que ela é castrada. Ela compara seu pequeno clitóris ao pênis maior, e diante da evidente capacidade superior deste para satisfazer a mãe, se enreda na inveja do pênis e num sentimento de inferioridade. Ela desiste de sua luta pela mãe e assume uma posição feminina passiva frente ao pai (RUBIN, 1993, p. 15).

Segundo Freud (1969):

[...] Sabemos como as crianças reagem às suas primeiras impressões da ausência de um pênis. Rejeitam o fato e acreditam que elas realmente, ainda assim, vêem um pênis. Encobrem a contradição entre a observação e a preconcepção dizendo-se que o pênis ainda é pequeno e ficará maior dentro em pouco, e depois lentamente chegam à conclusão emocionalmente significativa de que, afinal de contas, o pênis pelo mesmo estivera lá, antes, e fora retirado depois. A falta de um pênis é vista como resultado da castração e, agora, a criança se defronta com a tarefa de chegar a um acordo com a castração em relação a si própria (FREUD, 1969, p. 159).

Já Lacan, com base na análise dos rastros fincados na psique dos indivíduos, como resultado de sua condição dentro dos sistemas parentais, explica a estruturação dos indivíduos e seu papel dentro do drama edipiano. Lacan diferencia a figura do pai e o exercício da função paterna, por exemplo, não havendo ligação entre o aspecto biológico e a formação do sujeito,

uma vez que a sexualidade biológica é enculturada. Lacan diferencia pênis na concepção freudiana, de *phallus*, como um “conjunto de significados que são conferidos ao pênis” (RUBIN, 1993, p. 16).

Dessa forma, o *phallus* consiste na própria representação da cultura fálica de dominação dos homens sobre as mulheres, não se associando, necessariamente, ao aspecto anatômico da pessoa humana.

Lacan, segundo Rubin (1993), diz que Freud, ao trabalhar com esses conceitos na construção do complexo de Édipo, tratava não exatamente dos aspectos anatômicos, mas da linguagem e seus significados culturais impostos. Neste sentido, para o psicanalista, a crise da criança inicia-se a partir do momento que ela entende as regras sexuais embutidas na linguagem que designam a família e as relações parentais. Ao compreender o sistema e seu lugar nele, não haverá crise se a criança aceitar tal lugar que lhe é imposto (seria esse o papel da psicanálise). Antes da fase edipiana, a criança tem um mundo de possibilidades sexuais disponíveis, conforme as expressões humanas. “Quando a criança deixa a fase edipiana, sua libido e identidade de gênero têm sido organizadas em conformidade com as regras da cultura que a está domesticando” (RUBIN, 1993, p. 16).

Associando a psicanálise e seus conceitos como o complexo edipiano e o *phallus*, aos conceitos antropológicos de Levi-Strauss, como o tabu do incesto e a troca de mulheres, Rubin (1993) explica, aproximando-se da teoria lacaniana,

No decurso normal dos acontecimentos, o menino renuncia à sua mãe por medo de que, de outra forma, seu pai o castrasse (recusando-se a dar-lhe o *phallus* e tornando-o uma menina). Entretanto, através deste ato de renúncia, o menino afirma as relações que deram a mãe ao pai e lhe darão, caso ele se torne um homem, uma mulher própria. Em troca da afirmação, pelo menino, do direito do pai à sua mãe, o pai afirma o *phallus* do seu filho (não o castra) (RUBIN, 1993, p. 17).

E, ainda, escreve, agora sobre as meninas:

O que acontece à menina é mais complexo. Ela, como o menino, descobre o tabu do incesto e a divisão dos sexos. Ela descobre também algumas informações desagradáveis sobre o gênero que lhe foi atribuído. Para o menino, o tabu do incesto é um tabu a respeito de algumas mulheres. Para a menina, é um tabu a respeito de todas as mulheres. Como ela se encontra numa posição homossexual em relação à mãe, a regra da heterossexualidade, que domina o cenário, torna sua posição absolutamente insustentável. A mãe e, por extensão, todas as mulheres só podem ser amadas convenientemente por alguém “com um pênis” (*phallus*). Como a menina não tem “*phallus*”, ela não tem nenhum direito de amar sua mãe ou outra mulher, pois ela mesma está destinada a algum homem (RUBIN, 1993, p. 17).

Sem dúvida, a psicanálise possui elementos primordiais para explicar a divisão entre sexo-gênero por meio da cultura e da linguagem, consistindo em importante e rica fonte de argumentos para demonstrar a dominação masculina. Entretanto, foge ao presente estudo uma

abordagem mais aprofundada sobre o tema. Filósofas e feministas, ao longo os tempos, valem-se desta importante ciência, embasando seus estudos em Lacan e os conceitos de “complexo de Édipo”, “lei do pai”, “*phallus*” que amparam a definição sobre o tema, destacando-se, neste sentido, Gayle Rubin e Judith Butler.¹⁴ Gayle Rubin escreve:

A teoria psicanalítica da feminilidade é uma das que vêm o desenvolvimento da mulher como amplamente baseado no sofrimento e na humilhação, e é necessário fazer bastante acrobacias para explicar porque alguém deve ter prazer em ser mulher. Nas discussões clássicas, a biologia opera uma volta triunfal a este ponto. A acrobacia consiste em argumentar que encontrar alegria no sofrimento é adaptativo ao papel das mulheres na reprodução, já que o parto e a defloração são “dolorosos” (RUBIN, 1993, p. 19).

E conclui:

Lévi-Strauss e Freud elucidam coisas que, sem eles, seriam mal percebidas enquanto partes das estruturas profundas da opressão sexual. Eles servem para lembrar a intratabilidade e a magnitude daquilo que combatemos, e suas análises fornecem mapas preliminares da maquinaria social que devemos rearrumar (RUBIN, 1993, p. 20).

A feminista ao unir a psicanálise à antropologia, a fim de tentar explicar a genealogia da opressão feminina, finalmente, conclui que o movimento feminista deve tentar resolver a crise edipiana da cultura, reorganizando o campo do sexo e do gênero, de forma que a experiência edipiana de cada indivíduo seja menos destrutiva (RUBIN, 1993, p. 20).

O feminismo deve apelar para uma revolução das relações de parentesco e sua organização. Dentro desta perspectiva questiona-se: o direito de família como disciplina jurídica científica que cuida das relações de parentesco e sua evolução está contribuindo para alguma mudança, dentro desta perspectiva?

Para Rabenhorst (2011), o feminismo como teoria crítica do direito, vem contribuindo para a modificação do próprio direito, sobretudo no domínio da vida privada.

É estranho perceber como até hoje a palavra feminismo tem sentido negativo e não só nas nossas faculdades de direito. Suspeito que isso não decorra simplesmente do fato do sufixo “ismo” estar presente em muitas palavras de nossa língua como indicação de perversão ou adesão irrestrita a uma ideia. O que assusta as pessoas é o potencial crítico do feminismo em relação ao que é visto como evidente ou natural, e como tal indiscutível e imodificável. “Não sou feminista, sou feminina”, dizem inclusive algumas mulheres, sem parar para pensar no que isso realmente significa, sobretudo em termos de identificação com um protótipo patriarcal. Mas voltando ao direito, não é verdade que as feministas sejam contra o direito, bem longe disso. Afinal, um inventário mais apurado das principais transformações passadas pelo campo jurídico nas últimas décadas, revelaria, sem grandes dificuldades, que essas mudanças foram proporcionadas ou contaram com a decisiva atuação do movimento feminista, senão

¹⁴ Butler recorre a Freud para formular a teoria de heterossexualidade melancólica, uma vez que se baseia numa perda ou rejeição primária do desejo homossexual do indivíduo, socialmente imposta (SALIH, 2017, p. 18).

vejamos: compreensão renovada da relação igualdade/diferença; questionamento da separação público/privado com a conseqüente reivindicação de interferência da justiça na esfera doméstica; defesa da ideia de que os particulares também podem violar direitos humanos; propositura de outras formas de solução de conflitos, e assim por diante. Ora, como é possível que os juristas (ao menos em nosso país) tendam a perceber como negativa ou ameaçadora, uma forma de pensamento e de prática política que tão decisivamente contribuiu para a modificação do próprio direito, sobretudo no domínio da vida privada? (RABENHORST, 2011, p. 16).

O próximo tópico tratará da evolução do sistema sexo-gênero no contexto da realidade brasileira, enfatizando o advento da CR/88 e o reconhecimento de direitos fundamentais como a igualdade entre homens e mulheres, a pluralidade das relações familiares que se consubstancia no reconhecimento do princípio da dignidade da pessoa humana, dentre outros, a fim de demonstrar que, apesar de alguns avanços normativos e jurisprudenciais, a sociedade ainda persiste na manutenção da desigualdade de gênero no país.

Assim:

Se a divisão sexual do trabalho fosse tal que adultos de ambos os sexos tomassem conta das crianças igualmente, o objeto primário de escolha seria bissexual. Se a heterossexualidade não fosse obrigatória, este amor precoce não deveria ser reprimido, e o pênis não seria supervalorizado. Se o sistema de propriedade sexual fosse reorganizado de tal maneira que os homens não tivessem direitos de supremacia sobre as mulheres (se não tivesse nenhuma troca das mulheres) e se não existisse o gênero, o drama edipiano por inteiro seria uma relíquia (RUBIN, 1993, p. 20).

A principal revolução seria nas relações de parentesco, a ser proposta pelos movimentos feministas, despojado de suas funções. O parentesco que une as ciências psicanálise e antropologia e que representa a ponte entre a construção da subjetividade e da sociedade na formação da pessoa humana deve ser repensado dentro de suas funções políticas, econômicas, educacionais e organizacionais, libertando-se de seu aspecto reducionista à carcaça do sistema sexo-gênero (RUBIN, 1993, p. 20).

A vida sexual humana será sempre sujeita à convenção e à intervenção humana. Ela nunca será completamente natural, nem que seja pelo fato de que nossa espécie é social, cultural e articulada. A profusão selvagem da sexualidade infantil será sempre domesticada. A confrontação entre bebês imaturos e frágeis e a vida social desenvolvida dos adultos, deixará, provavelmente, sempre, sempre algum resíduo de perturbação. Mas os mecanismos e objetivos deste processo não precisam ser muito independentes de uma escolha consciente. A evolução cultural nos fornece a oportunidade de tomar o controle dos meios de sexualidade, reprodução e socialização, e de tomar decisões conscientes para libertar a vida sexual humana das relações arcaicas que a deformam. Finalmente, uma revolução feminista profunda libertaria mais que as mulheres. Ela libertaria formas de expressão sexual, e libertaria a personalidade humana da camisa de força do gênero (RUBIN, 1993, p. 20).

Salih (2017) ao interpretar Butler (2003), aduz que num mundo heteronormativo, isto é, num mundo no qual a heterossexualidade é considerada a norma, espera-se que a mulher

exiba traços de feminilidade, tornando-se mulher. Butler não concebe o sujeito como uma entidade preexistente, em sua concepção ontológica e essencial (SALIH, 2017, p. 68). Ao contrário, as identidades de gênero são construídas, sendo o sexo e o gênero efeitos e não causa dos discursos, instituições e práticas.

[...] Butler argumenta que o sexo e o gênero são discursivamente construídos e que não há nenhuma posição de liberdade tácita para além do discurso. A sexualidade culturalmente construída não pode ser deixada de lado, de modo que para o sujeito resta a questão de como reconhecer a “fazer” a construção na qual ele já se encontra (BUTLER, Judith. *Gender Trouble*, 1990, p. 31). GT descreve como os gêneros e os sexos são atualmente “feitos” no interior da matriz heterossexual, à medida que examina como é possível “fazer” essas construções de maneira diferente (SALIH, 2017, p. 68).

Segundo Salih (2017, p. 68):

O que Butler quer dizer é que o gênero é um ato ou uma sequência de atos que está sempre e inevitavelmente ocorrendo, já que é impossível alguém existir como um agente social fora dos termos do gênero. *Gender Trouble* vai situar o gênero e o sexo no contexto dos discursos pelos quais eles são enquadrados e formados, de modo a tornar evidente o caráter construído (em oposição a “natural”) de ambas as categorias (SALIH, 2017, p. 68).

E, ainda:

As identidades de gênero são construídas e constituídas pela linguagem, o que significa que não há identidade de gênero que preceda a linguagem. Se quiséssemos, poderíamos dizer: não é que uma identidade “faça” o discurso ou a linguagem, mas é precisamente o contrário – a linguagem e o discurso é que fazem o gênero. Não existe um “eu” fora da linguagem. Uma vez que a identidade é uma prática significante, e os sujeitos culturalmente inteligíveis são efeitos e não causas dos discursos que ocultam a sua atividade (BUTLER, Judith. *Gender Trouble*, 1990, p. 145). É nesse sentido que a identidade de gênero é performativa (SALIH, 2017, p. 91).

Butler, neste sentido, afasta-se de outras feministas como Gayle Rubin ou Joan Scott que tentam encontrar a origem ou a causa da desigualdade de gênero, buscando, através de uma investigação genealógica entender que o gênero é efeito e que, como tal, pode ser reescrito, por meio de uma nova interpretação no contexto cultural discursivo ao qual os sujeitos se inserem. Butler vai mais além, afastando-se da binariedade entre sexo e gênero para dizer que ambos são culturalmente construídos e que não existe relações mútuas entre gênero, sexo e sexualidade.

Butler recorre à linguagem para explicar os enunciados performativos ou atos ilocutórios de Austin. Exemplificando, quando uma criança nasce, a enfermeira ou um parente próximo exclamam: É um menino! Ou, É uma menina! Neste momento, há uma atribuição de um sexo e de um gênero a um corpo que só tem existência dentro do discurso.

“É uma menina!” não é um enunciado de um fato, mas uma interpelação que inicia o processo de “tornar-se menina”, um processo baseado em diferenças percebidas e impostas entre homens e mulheres, diferenças que estão longe de ser “naturais”. Para

demonstrar as operações performativas de interpelação, Butler cita uma tira de cartoon na qual um bebê tem seu lugar atribuído no sistema sexo-gênero através da exclamação: “É uma lésbica!” (SALIH, 2017, p. 125).

E ainda:

Evidentemente, anunciar que uma criança de berço é lésbica não é ato de descrição neutra, mas um enunciado performativo que interpela a criança como tal. “É uma menina!” funciona exatamente do mesmo modo: é um enunciado performativo que obriga a “menina”, daí em diante, a citar tanto as normas sexuais quanto as normas de gênero para se qualificar como sujeito no interior da matriz heterossexual que a “saúda” como tal (SALIH, 2017, p. 126).

A ministra da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, Damares Alves, nomeada pelo então presidente eleito no ano de 2018, Jair Bolsonaro (Partido Social Liberal - PSL), fez uma declaração no dia 2 de janeiro de 2019, data de sua posse, afirmando que o Brasil encontra-se numa nova era, onde meninas vestem rosa e meninos vestem azul (EM VÍDEO..., 2019), “marcando” a conotação de seu ministério dentro do contexto de performatividade descrito por Butler e interpretado por Salih (2017) e que serve para exemplificar o que a filósofa contemporânea visa “desconstruir”¹⁵.

No mesmo sentido, Simone de Beauvoir (2016b, p. 11) entende que antes de um dado biológico, a passividade que caracteriza a mulher feminina desde seus primeiros anos de vida é uma imposição social. Fazendo-se objeto para agradar o outro, a mulher aprende a viver em sociedade, sendo educada para renunciar sua autonomia. Enquanto os homens possuem seu *alter ego* mistificado pelas próprias mulheres que o rodeiam, as mulheres convivem com a inferioridade da castração, valorizando suas bonecas que desempenham este papel tão importante, o papel do duplo, do outro.

Conta-nos Beauvoir, que até os 12 anos de idade, a menina é tão robusta quanto os meninos, manifestando as mesmas capacidades que eles, inclusive intelectuais (BEAUVOIR, 2016b, p. 11).

Na infância, o mundo se apresenta para as crianças através do outro. A partir dos seis meses de idade, a criança compreende as mímicas dos pais e se apreende sob o olhar deles como um objeto (BEAUVOIR, 2016b).

De maneira imediata a criança de peito vive o drama original de todo existente, que é o drama de sua relação com o Outro. É na angústia que o homem sente seu abandono. Fugindo à sua liberdade, à sua subjetividade, ele gostaria de perder-se no seio do

¹⁵ Ao dizer publicamente que meninos vestem azul e meninas vestem rosa, a ministra buscou naturalizar esse processo de construção social calcado nas características do gênero feminino e masculino e que, através dos estudos como as feministas citadas na presente obra, visa-se desconstruir, a fim de efetivação dos ditames democráticos constitucionais.

Todo: aí se encontra a origem de seus devaneios cósmicos e pantésticos, de seu desejo de esquecimento, de sono, de êxtase, de morte. Ele jamais consegue abolir seu eu separado: pelo menos deseja atingir a solidez do “em-si”, ser petrificado em coisa; é singularmente, quando imobilizado pelo olhar de outrem que se revela a si mesmo como um ser. É nessa perspectiva que cumpre interpretar as condutas da criança: sob uma forma carnal, ela descobre a finitude, a solidão, o abandono em um mundo estranho; tenta compensar essa catástrofe alienando sua existência numa imagem de que outrem justificará a realidade e o valor. Parece que é a partir do momento em que percebe sua imagem no espelho – momento que coincide com o do desmame – que ela começa a afirmar sua identidade (BEAUVOIR, 2016b, p. 12).

O segundo abandono das crianças, após a desmama, começa a diferenciar os meninos das meninas. Os meninos logo conquistam o sufrágio. As meninas, ao contrário, ainda continuam a receber carícias, grudadas no colo do pai, permitindo-lhes se esquivarem da angústia da solidão, por meio dos mimos e complacências no ambiente familiar (BEAUVOIR, 2016b, p. 14). “Entretanto, se o menino se apresenta a princípio como menos favorecido do que as irmãs, é que lhes reservam maiores desígnios. As exigências a que os submetem, implicam imediatamente uma valorização.” (BEAUVOIR, 2016b, p. 15).

Orgulhosos de sua virilidade, materializada no seu sexo, perpetua-se a tradição que associa a ideia de falo (*phallus*) à ideia de macho (BEAUVOIR, 2016b, p. 15).

Mães e amas perpetuam a tradição que assimila o falo à idéia de macho; seja porque lhe reconhecem o prestígio na gratidão amorosa ou na submissão, seja porque lhe reconhecem o prestígio na gratidão amorosa ou na submissão, seja porque constitui para elas um revide reencontrá-lo na criança sob uma forma humilhada, o fato é que tratam o pênis infantil com uma complacência singular. Rabelais nos relata as bricadeiras e as conversas das amas de Gargântua; a história registrou as das amas de Luís XIII. Mulheres com menos pudor dão, entretanto, um apelido gentil ao sexo do menino e lhe falam dele como de uma pequena pessoa que é a um tempo ele próprio e um outro; fazem desse sexo, segundo a expressão já citada, “um alter ego” geralmente mais esperto, mais inteligente e mais hábil que o indivíduo. Anatomicamente, o pênis presta-se muito bem a esse papel; separado do corpo, apresenta-se como um pequeno brinquedo natural, uma espécie de boneca. Valorizam, portanto, a criança valorizando-lhe o duplo (BEAUVOIR, 2016b, p. 15).

É claro que foge ao alcance do presente trabalho um estudo sobre todas as diferenças que pairam sobre homens e mulheres e que demandam estudos aprofundados no âmbito de outras ciências, (a exemplo da psicanálise e da antropologia). Fato é que, desde muito cedo existem diferenças que podem ser demonstradas entre meninos e meninas e que podem ser atribuídas à criação dos pais e educadores.

Segundo Rabenhorst (2011) ao discorrer sobre a importância do feminismo na década de 1970 no Brasil e alguns retratos das famílias nordestinas onde os indivíduos faziam seu primeiro aprendizado sobre desigualdade e injustiça assim dispõe:

E foi assim que aprendi, não nas aulas de direito, curso no qual ingressei aos dezessete anos incompletos, que a família, mais que uma mera formação natural, era um artefato, quem sabe até uma “unidade de consumo”, constituída politicamente, a partir

dos pilares da filiação e do casamento heterossexual, donde a enorme dificuldade enfrentada por todos aqueles que vivenciavam uniões não convencionais, no sentido de obterem reconhecimento da legitimidade de suas coabitações e de gozarem, no plano legal, dos direitos dele decorrentes (RABENHORST, 2011, p. 12).

Na concepção de Beauvoir (2016b, p. 22), a ausência do pênis desempenha papel importante no destino das meninas.

O grande privilégio que o menino auferiu disso é o fato de que, dotado de um órgão que se mostra e pode ser pegado, tem a possibilidade de a ele alienar-se, ao menos parcialmente. Os mistérios de seu corpo, suas ameaças, ele os projetou fora de si o que lhe permite mantê-los a distância: sem dúvida sente-se em perigo em seu pênis, teme a castração, mas é um medo mais fácil de dominar do que o temor difuso da maneira em relação a “seus interiores”, temor que amiúde se perpetua através de toda a sua vida de mulher. Ela tem uma preocupação extremada por tudo que ocorre dentro dela; é desde o início muito mais opaca a seus próprios olhos, mais profundamente assaltada pelo mistério perturbador da vida do que o homem. Possuindo um alter ego em que se reconhece, pode o menino ousadamente assumir sua subjetividade; tornando-se o próprio objeto a que se aliena um símbolo de autonomia, de transcendência, de poder, o menino mede o comprimento de seu pênis, compara com os camaradas a força do jato urinário; mais tarde, ereção e ejaculação são fontes de satisfação e desafio. A menina, entretanto, não pode encarnar-se em nenhuma parte de si mesma. Em compensação, põem-lhe nas mãos, a fim de que desempenhe junto dela o papel de alter ego, um objeto estranho, uma boneca (BEAUVOIR, 2016b, p. 22).

A ideia central de Beauvoir, no volume I de sua obra *O Segundo Sexo*, está na concepção da mulher como o Outro. No volume II, Primeira Parte, a autora procura demonstrar a importância do Outro para a formação da subjetividade e da alteridade, descrevendo a relação dos meninos e meninas com seus pais e, posteriormente, a relação dos meninos com seu pênis e das meninas com suas bonecas (BEAUVOIR, 2016b, p. 11). Segundo a feminista filósofa:

A grande diferença está em que, de um lado, a boneca representa um corpo na sua totalidade e, de outro, é uma coisa passiva. Por isso, a menina será encorajada a alienar-se em sua pessoa por inteiro e a considerá-la um dado inerte. Ao passo que o menino procura a si próprio no pênis enquanto sujeito autônomo, a menina embala sua boneca e enfeita-a como aspira a ser enfeitada e embalada; inversamente, ela pensa a si mesma como uma maravilhosa boneca. Por meio de cumprimentos e censuras, de imagens e palavras, ela descobre o sentido das palavras “bonita” e “feia”; sabe, desde logo, que para agradar é preciso ser “bonita como uma imagem”; ela procura assemelhar-se a uma imagem, fantasia-se, olha-se no espelho, compara-se às princesas e às fadas dos contos (BEAUVOIR, 2016b, p. 23).

Portanto, segundo a feminista, *ninguém nasce mulher: torna-se mulher*. Ou seja, prescindindo de qualquer destino biológico, psíquico ou econômico a definir o papel da fêmea humana na sociedade, o conjunto da civilização elabora esse ser entre o macho e o castrado, qualificado de feminino (BEAUVOIR, 2016b, p. 11). Mulher é algo que fazemos e nos tornamos e não o que somos.

Assim, a passividade que caracterizará essencialmente a mulher “feminina” é um traço que se desenvolve nela desde os primeiros anos. Mas é um erro pretender que se trata de um dado biológico: na verdade, é um destino que lhe é imposto por seus

educadores e pela sociedade. A imensa sorte do menino está em que sua maneira de existir para outrem encoraja-o a pôr-se para si. Ele faz o aprendizado de sua existência como livre movimento para o mundo; rivaliza-se em rudeza e em independência com os outros meninos, despreza as meninas (BEAUVOIR, 2016b, p. 24).

E, ainda:

Ao contrário, na mulher há, no início, um conflito entre sua existência autônoma e seu “ser-outro”; ensinam-lha que para agradar é preciso procurar agradar, fazer-se objeto; ela deve, portanto, renunciar à sua autonomia. Tratam-na como uma boneca viva e recusam-lhe a liberdade; fecha-se assim um círculo vicioso, pois quanto menos exercer sua liberdade para compreender, apreender e descobrir o mundo que a cerca, menos encontrará nele recursos menos ousará afirmar-se como sujeito (BEAUVOIR, 2016b, p. 25).

O gênero seria construído por meio de um elemento volitivo sob uma compulsão cultural. Para a feminista, o corpo é uma situação, portanto, interpretado culturalmente. Como tal, o corpo deve ser o instrumento de libertação da mulher e não uma essência definidora e limitadora de sua existência¹⁶.

Se o argumento de Beauvoir, de que não nascemos mas nos tornamos mulher, está correto, segue-se que a mulher em si é um termo em processo, um devir, um construir do qual não se pode dizer legitimamente que tenha origem ou fim. Como uma prática discursiva contínua, ela está aberta à intervenção e à ressignificação. Mesmo quando o gênero parece se cristalizar nas formas mais reificadas, a “cristalização” é, ela própria, uma prática insistente e insidiosa, sustentada e regulada por diversos meios sociais. Para Beauvoir, nunca é possível se tornar, finalmente, uma mulher, como se houvesse um telos que governasse o processo de aculturação e construção (BUTLER, 1990, p. 33 *apud* SALIH, 2017, p. 66).

Neste sentido, pode-se concluir que a noção de gênero está diretamente ligada ao sexo, mas não dentro de uma teoria humanista de concepção universal da pessoa e seus atributos essenciais, mas dentro de uma teoria social que relaciona os sujeitos socialmente constituídos em contextos específicos, convergindo cultural e historicamente. A identidade sexual do sujeito seria produzida por diferentes regimes de poder, por meio de práticas reguladoras que geram identidades coerentes, criando a heterossexualização do desejo e, por via de consequência, as oposições discriminadas entre o feminino e o masculino, o macho e a fêmea.

Vale anotar as considerações de Butler, neste sentido:

A instituição de uma heterossexualidade compulsória e naturalizada exige e regula o gênero como uma relação binária em que o termo masculino diferencia-se do termo feminino, realizando-se essa diferenciação por meio das práticas do desejo heterossexual. O ato de diferenciar os dois momentos oposicionais da estrutura binária resulta numa consolidação de cada um de seus termos, da coerência interna respectiva

¹⁶ Na interpretação de Butler, para Beauvoir, o gênero feminino é marcado, diferentemente do gênero masculino, universal. A mulher representa o outro fora das normas universalizantes que constituem a condição de pessoa. O feminino é o particular corporificado, o negativo do homem, a falta em confronto com o qual a identidade masculina se diferencia (BUTLER, 2003, p. 28).

do sexo, do gênero e do desejo. O deslocamento estratégico dessa relação binária e da metafísica da substância em que ela se baseia pressupõe que a produção das categorias de feminino e masculino, mulher e homem, ocorra igualmente no interior da estrutura binária. Foucault abraça implicitamente essa explicação. No capítulo final do primeiro volume de *A história da sexualidade*, e em sua breve mas significativa introdução a *Herculine Barbin, Being the Recently Discovercd Journals of a Nineteenth-Century Hermaphrodite* (“*Herculine Barbin*, ou os recém-descobertos diários de um hermafrodita do século XIX”), Foucault sugere que a categoria de sexo, anterior a qualquer caracterização da diferença sexual, é ela própria construída por via de um modo de sexualidade historicamente específico. Ao postular o “sexo” como “causa” da experiência sexuais, do comportamento e do desejo a produção tática da categorização descontínua e binária do sexo oculta os objetivos estratégicos do próprio aparato de produção. A pesquisa genealógica de Foucault expõe essa “causa” ostensiva como um “efeito”, como a produção de um dado regime de sexualidade que busca regular a experiência sexual instituindo as categorias distintas do sexo como funções fundacionais e causais, em todo e qualquer tratamento discursivo da sexualidade (BUTLER, 2003, p. 45).

Dentro desta perspectiva, pode-se dizer que após o advento da CR/88, o Brasil conquistou a igualdade jurídica formal entre homens e mulheres (art. 5, inciso I), encampando reivindicações dos movimentos sociais, com destaque para os movimentos feministas contextualizados dentro do ambiente pró democracia, sendo promulgadas leis que exemplificam a conquista dessa equidade no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro.¹⁷

Entretanto, apesar dos avanços normativos que demonstram os anseios de uma sociedade ávida pela igualdade de gênero no país, a realidade reflete um Brasil ainda injusto em pleno século XXI, numa sociedade que denota ainda, a opressão e a desigualdade entre homens e mulheres que pode ser demonstrada de formas diferentes, sendo certo que poucas são as mulheres que ocupam espaços de poder.

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

Gayle Rubin (1993) assevera, citando Engels e seu esforço para tecer uma análise coerente dos diversos aspectos da vida social, dentre os quais, o sistema sexual, a fim de que possamos responder aos questionamentos da base da opressão das mulheres, no intuito de igualá-las, que:

¹⁷ A CR/88 elencou uma plêiade de normas a fim de estabelecer a igualdade formal entre homens e mulheres no Brasil. Cita-se, a título exemplificativo o art. 7, XXX, que proibiu a diferença de salários, o art. 226, § 3º, 5º, 7º e 8º que, respectivamente, reconheceram a união estável entre homens e mulheres, reconheceram a igualdade de direitos e deveres na relação conjugal, garantiu a liberdade de planejamento familiar entre o casal e instituiu como dever do Estado a coibição da violência doméstica. No âmbito infraconstitucional destacam-se as leis n. 8.971, de 1994, e n. 9.278, de 1996, que regulamentaram a união estável, reconhecendo direitos aos companheiros(as), a Lei n. 11.106 e 2205 que retirou o conceito de mulher honesta do Código Penal, a Lei n. 9.029 e 1995 que proibiu a exigência de atestados de gravidez e esterilização, dentre outras práticas discriminatórias para efeitos admissionais ou de permanência na relação jurídica de trabalho. Por fim, cita-se a Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340, de 2006) (BRASIL, 2006a) e mais recentemente, a Lei do Femicídio (Lei n. 13.104, de 2015).

Uma análise abrangente das mulheres numa única sociedade, ou através da história, deve levar tudo em consideração: a evolução das formas de mercadoria no que diz respeito às mulheres, os sistemas de posse da terra, arranjos políticos, tecnologia de subsistência etc. Igualmente importante é o fato de que as análises econômicas e políticas são incompletas se elas desconsiderarem as mulheres, o casamento e a sexualidade. Preocupações tradicionais da antropologia e da ciência social – como a evolução da estratificação social e a origem do Estado – devem ser trabalhadas novamente para incluir as implicações do casamento entre primos cruzados matrilaterais, da mais-valia extraída sob a forma de filhas, a conversão da mão-de-obra feminina em riqueza masculina, a conversão de vidas femininas em alianças matrimoniais, a contribuição do casamento ao poder político, e as transformações que todos estes aspectos variados da sociedade sofreram no decorrer do tempo (RUBIN, 1993, p. 25).

O estudo dos movimentos feministas no contexto da construção social da binariedade feminino e masculino e sua contribuição para contrariar a reificação da supremacia dos homens sobre as mulheres presente na opressão naturalizada nas instituições, nas leis e nos discursos de aplicação além de sua importância nos discursos de aplicação será abordado na próxima seção.

O sujeito mulheres como estrutura linguística em formação, sob o prisma do sistema sexo-gênero, deve reassumir sua subjetividade de forma diferente no atual contexto histórico, assumindo os movimentos feministas e o Poder Judiciário, papel ímpar na construção do “devir” feminino emancipatório.

3 TEORIAS FEMINISTAS E SUA IMPORTÂNCIA NO CONTEXTO DOS DISCURSOS DE APLICAÇÃO

3.1 FEMINISMOS E GÊNERO

O feminismo pode ser entendido como um movimento, uma utopia, um método ou um conjunto de ações plurais, ideológicas, políticas, culturais¹⁸, uma vertente filosófica questionadora, dialética ou dialógica, com posições convergentes e divergentes que muito contribuiu para a emancipação das mulheres e sua inclusão social ao longo dos séculos, consistindo em importante ferramenta para que se entenda as dinâmicas dos jogos de poder e os mecanismos de opressão e subjugação das mulheres na sociedade capitalista.

O feminismo é a própria democracia que queremos, mas uma democracia profunda, que começa colocando a questão dos direitos das mulheres e avança, interrogando a urgência dos direitos de todos que sofrem sob jugos diversos, em cenários nos quais o poder do capital estabelece toda forma de violência, das mais sutis às mais brutais (TIBURI, 2018, p. 46).

Para Maria Amélia de Almeida Teles,

O feminismo é uma filosofia universal que considera a existência de uma opressão específica a todas as mulheres. Essa opressão se manifesta tanto a nível das estruturas como das superestruturas (ideologia, cultura e política). Assume formas diversas conforme as classes e camadas sociais, nos diferentes grupos étnicos e culturais (TELES, 1993, p. 10).

E, ainda:

Em seu significado mais amplo, o feminismo é um movimento político. Questiona as relações de poder, a opressão e a exploração de grupos de pessoas sobre outras. Contrapõe-se radicalmente ao poder patriarcal. Propõe uma transformação social, econômica, política e ideológica da sociedade (TELES, 1993, p. 10).

Teles (1993) difere o movimento feminista dos movimento de mulheres, sendo que o primeiro referem-se a ações organizadas de grupos que reivindicam melhores condições de vida e outros direitos e o segundo, refere-se às ações de mulheres dispostas a combater as formas de discriminação e subjugação das mulheres, criando meios para que elas possam protagonizar sua vida e história (TELES, 1993, p. 12).

Conforme abordado na seção 1, o gênero analisa os papéis desenvolvidos por homens e mulheres num contexto hegemônico de opressão, sendo importante para compreensão desta

¹⁸ Segundo Morrison (2012, p. 570), o feminismo é a revolução cultural mais impactante do século XX, tratando-se de categoria imprecisa que enfatiza a ideia de transformação social da cultura, do direito e dos padrões sociais que libere o potencial das mulheres.

relação de poder que estabelece normas de comportamento rigorosamente impostas e aceitas socialmente.

O feminismo, dessa forma, possui como ponto de partida a análise histórica e social do patriarcado e, sem pretensão de ter início ou fim, uma vez que acompanha a vida das mulheres desde que elas nascem, enraizando-se nas várias biografias e histórias presentes e futuras, ao longo de gerações, culturas e crenças, subjuga o gênero feminino por sua simples condição, fomentando a separação entre espaço público e privado.

[...] o feminismo é um fazer, é a ação que põe em cena o desejo daqueles que, sendo mulheres, no mais amplo sentido dessa palavra, lutam contra o seu encarceramento, sua domesticação, sua escravização e sua docilização – sem perder de vista que “mulher” é uma marcação do patriarcado que foi ressignificada no feminismo (TIBURI, 2018, p. 42).

A história das mulheres no Brasil e no mundo tem sido construída por homens, e portanto, sob suspeição.¹⁹

Segundo Tiburi (2018):

O que chamamos de patriarcado é um sistema profundamente enraizado na cultura e nas instituições. É esse sistema que o feminismo busca desconstruir. Ele tem uma estrutura de crença firmada em uma verdade absoluta, uma verdade que não tem nada de “verdade”, que é, antes, produzida na forma de discursos, eventos e rituais. Em sua base está a ideia sempre repetida de haver uma identidade natural, dois sexos considerados normais, a diferença entre os gêneros, a superioridade masculina, a inferioridade das mulheres e outros pensamentos que soam bem limitados, mas que ainda são seguidos por muita gente (TIBURI, 2018, p. 26).

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 (LGBTQIAP+) e os movimentos raciais.

No Brasil, 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.

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. Farah (2004) cita a criação do primeiro Conselho Estadual da Condição Feminina, em 1983, e da primeira Delegacia de

¹⁹ A denúncia feita por Beauvoir em 1949 é relembra por Teles (1993).

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 CR/88, novas políticas públicas se consolidaram no ordenamento jurídico brasileiro, refletindo a participação e mobilização das mulheres no processo democrático²⁰.

Márcia Tiburi (2018), define o feminismo como sendo:

[...] o desejo por democracia radical voltada à luta por direitos daqueles que padecem sob injustiças que foram armadas sistematicamente pelo patriarcado. Nesse processo de subjugação, incluímos todos os seres cujos corpos são medidos por seu valor de uso: corpos para o trabalho, a procriação, o cuidado e a manutenção da vida, para a produção do prazer alheio, que também compõem a ampla esfera do trabalho na qual está em jogo o que se faz para o outro por necessidade de sobrevivência (TIBURI, 2018, p. 12).

O feminismo surge incutido nos sistemas capitalistas e patriarcais que se desenvolveram com a modernidade e a necessidade de controle do Estado da sexualidade e reprodução humana. O lugar das mulheres nos meios de produção no sistema capitalista foi analisado na seção 1, a partir do artigo desenvolvido por Gayle Rubin que critica Marx e demonstra a posição das mulheres como intermediárias entre a mais valia e as condições de existência mínimas para os trabalhadores impulsionarem o sistema.

Além disso, Federici (2017) demonstra em sua obra a condição feminina dentro do sistema capitalista, sendo evidente em qualquer análise histórica, econômica, política ou social que as mulheres, desde que nascem, recebem um tratamento diferenciado nas relações laborais, acumulando funções ou mesmo recebendo uma contraprestação desigual em relação ao mesmo trabalho laboral desenvolvido por homens.

Invisíveis ou subalterizadas, a condição feminina sempre foi contestada pelo movimento feminista que interroga a divisão do trabalho baseada na diferença sexual, contribuindo para uma maior reflexão sobre a condição das mulheres nos vários contextos de mundo.

Segundo Morrison (2012), os problemas que a filosofia do direito feminista deve abranger são vários, mas três se evidenciam: i) a realidade concreta da opressão legitimada

²⁰ 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, dentre as quais destacam-se assuntos como a saúde e a violência contra a mulher (FARAH, 2004, p. 57).

através das regulamentações legais, de forma reiterada²¹; ii) o patriarcalismo ou sistema de autoridade masculina que estrutura as instituições e a racionalidade organizacional, oprimindo e explorando as mulheres e, por fim: iii) a questão do senso de justiça feminino (MORRISON, 2012, p. 572).

Ao longo da história da filosofia ocidental, os escritores do sexo masculino moveram-se em círculos de complexidade e ambiguidade em resultado de sua alegação de que as mulheres são mais próximas da natureza do que os homens, e que a esfera propriamente feminina era o espaço privado da família, ainda que também representassem as mulheres como guardiãs da moralidade e da ordem que os excessos masculinos podiam pôr em risco (MORRISON, 2012, p. 575).

E, ainda:

Um tema dominante, porém, é o de que as mulheres carecem de senso de justiça e não tem a objetividade necessária para governar justamente; devem ser mantidas à distância do centro do poder político para que não subvertam a estrutura política. Em outras palavras, a questão é a seguinte: para criar e manter uma ordem social justa e estável, os indivíduos precisam ser educados e ter um senso avançado de justiça que lhes permita criar e deixar-se guiar por regras de sociedade civil respeitadas. Portanto, o senso de justiça é fundamental entre os cidadãos; contudo, se as mulheres – como sempre afirmaram os teóricos, de Rousseau (*O contrato social*, 1971) a Freud – são diferentes em sua constituição psicológica e incapazes de alcançar o senso de justiça necessário, será um convite à desordem dar às mulheres participação e responsabilidade políticas plenas. A civilização é vista como obra dos homens, enquanto as mulheres são fundamentais para mantê-la através da reprodução, da criação dos filhos e da moderação dos excessos da criatividade masculina (MORRISON, 2012, p. 575).

O movimento feminista que muito contribui para a construção de políticas públicas (ações afirmativas) e decisões judiciais para resvalar os direitos das mulheres, deve ser contextualizado para construção do presente trabalho, dentro de sua evolução histórica, a que os autores denominam de “ondas” do movimento feminista, como se verá no próximo tópico. Importante observar que, ao longo dos anos, cada escritora feminista participou dos movimentos de acordo com sua abordagem pessoal, sendo influenciadas pelo histórico de vida, formação, ideologia e classe social²².

²¹ Segundo Morrison (2012, p. 572), “É inegável que a posição das mulheres ao longo da história tenha sido recorrentemente pouco melhor do que a dos escravos, isto é, a propriedade legal de seus senhores (pais ou maridos) que as protegem e controlam.”

²² “As escritoras feministas reconhecem que devem empenhar-se em viver e escrever como mulheres ao mesmo tempo que existem num universo social fortemente estruturado por homens e imbuído de práticas masculinas; elas reivindicam o direito de desenvolver perspectivas especificamente críticas para afirmar e mudar para melhor a posição das mulheres (e, por implicação, para chegar a uma apreciação mais plena e profunda da natureza da “humanidade”).” (MORRISON, 2012, p. 572).

3.2 EVOLUÇÃO DOS MOVIMENTOS FEMINISTAS E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA DIMINUIÇÃO DAS HIERARQUIAS DE GÊNERO

Com a formação dos estados modernos de direito, surgiram as principais reivindicações dos movimentos feministas inspiradas no iluminismo e nos ideais burgueses dos séculos XVII e XVIII de liberdade e igualdade, que culminaram com a primeira onda do movimento na Europa e nos Estados Unidos. Defendia a igualdade de tratamento para homens e mulheres, apresentando as mulheres como seres autônomos, dotadas dos mesmos direitos e privilégios que os homens e forneceu a base intelectual para a primeira onda de escritos feministas.

Segundo Garcia (2015), diferentes autoras consideram a obra do filósofo Poulin de la Barre e os movimentos das mulheres durante a revolução francesa como momentos-chave da articulação do movimento feminista moderno. Poulin de la Barre, dono da célebre frase: “A mente não tem sexo” (GARCIA, 2015, p. 39), segundo a autora, publicou um texto em 1673 sobre a igualdade entre os sexos, antecipando-se aos iluministas ao defender a educação como principal remédio contra a hierarquia de gênero presente na sociedade (GARCIA, 2015, p. 38). O autor, também, segundo Garcia (2015), desenvolve a ideia de discriminação positiva ao entender que as mulheres, enquanto coletivo social, historicamente, foram roubadas de tudo que lhes pertencia: “Além das várias leis que fossem vantajosas para as mulheres [...]” (GARCIA, 2015, p. 39). Isso pode ser demonstrado pela própria revolução burguesa que propiciou a passagem do absolutismo para os modelos de estados democráticos e a transformação dos meios de produção. A mudança de paradigma só foi possível, entretanto, a partir do desenvolvimento de uma nova forma de pensamento em que os princípios da igualdade e liberdade se destacavam. Mesmo assim, a maioria dos filósofos da época, como Rousseau, um dos principais teóricos do período, que: “[...] afirmava que a sujeição da mulher e sua exclusão é desejável.” (GARCIA, 2015, p. 40), eram misóginos, propiciando o nascimento do feminismo e ao mesmo tempo sua opressão e rejeição (GARCIA, 2015, p. 40).

Segundo a autora:

A Revolução Francesa representou uma amarga e seguramente inesperada derrota para o feminismo. Os clubes de mulheres foram fechados pelos jacobinos em 1793 e em 1794 proibiu-se explicitamente a presença de feministas em qualquer tipo de atividade política; fosse qual fosse sua tendência ideológica, compartilhavam o mesmo fim: a guilhotina ou o exílio (GARCIA, 2015, p. 49).

Ao mesmo tempo:

Na Revolução Francesa, vemos não apenas o forte protagonismo das mulheres nos eventos revolucionários, mas também a aparição das mais contundentes demandas de

igualdade sexual. A participação delas se produziu em âmbitos distintos: o popular e de massa de mulheres que lutaram na frente de batalha e o intelectual, representado geralmente pelas burguesas, que se manifestaram especialmente nas sessões das Assembleias Constituintes, na produção de escritos sobre a revolução, na criação de jornais e grupos femininos empenhados nas lutas pelos direitos civis e políticos das mulheres (GARCIA, 2015, p. 40).

Olympe de Gouges (1748) escreveu a famosa Declaração dos Direitos das Mulheres e das Cidadãs, logo após a revolução francesa, na França, denunciando a negação de direitos políticos às mulheres pelos revolucionários que pregavam princípios universais como igualdade e liberdade, mas não toleravam a inserção das mulheres como livres e iguais aos homens.

Durante a Revolução escreveu mais de 4 mil páginas entre manifestos, artigos, panfletos, opúsculos e discursos para os clubes femininos e ainda assim foi acusada de não saber ler nem escrever. Viúva ainda jovem, se referia ao casamento como o túmulo do amor e da confiança. Foi uma apaixonada defensora do divórcio e da união livre, antecipando desse modo, em mais de cinquenta anos, as saint-simonianas e em pelo menos cento e cinquenta e cinquenta a Simone de Beauvoir que postula posições semelhante. Inteligente, indomável, bela e apaixonada pela defesa dos assuntos mais engajados: desde prisão por dívidas, até a escravidão dos negros passando pelos direitos femininos (divórcio, maternidade, a massiva entrada forçada de mulheres na vida religiosa) nada fica de fora de seus interesses (GARCIA, 2015, p. 43).

Olympe foi guilhotinada em 3 de novembro de 1793, “por haver esquecido as virtudes que convém a seu sexo e por haver se intrometido nos assuntos da República” (GARCIA, 2015, p. 49). Segundo Garcia (2015, p. 49), após ter atacado publicamente Robespierre.

Mary Wollstonecraft (1759), reconhecida por filósofos famosos como Rosseau, por seus escritos políticos, escreveu *A Reivindicação dos Direitos da Mulher* em 1790 e é considerada por muitos críticos como a pensadora que inaugurou a crítica moderna da condição feminina, ao plantar importantes ideias que o feminismo do século XXI ainda maneja, os conceitos de gênero e a ideia de ação afirmativa (GARCIA, 2015, p. 45).

Tendo sua primeira obra traduzida no Brasil por Nisia Floresta no século XIX, pode-se dizer, segundo Garcia (2015), que:

Como propunha Olympe de Gouges, Mary Wollstonecraft tratava de situar as instâncias de liberação e igualdade social e política das mulheres no contexto do programa geral ilustrado dos Direitos do Homem. Para ela, a emancipação feminina e a igualdade entre homens e mulheres não se buscavam como um valor em si mesmo mas estava compreendidas nos princípios do direito natural moderno. Para a maioria dos historiadores, a autora inaugura a crítica moderna da condição feminina (GARCIA, 2015, p. 47).

E ainda,

Mary: é radicalmente moderna, uma vez que planta as raízes de dois conceitos fundamentais que o feminismo ainda maneja no século XXI: a ideia de gênero – aquilo que é considerado como natural nas mulheres é, na realidade, fruto da repressão e da aprendizagem social, ou como dirá Simone de Beauvoir: não se nasce mulher, torna-

se. E a idéia de discriminação positiva ou ação afirmativa: E se se decide que naturalmente as mulheres são mais fracas e inferiores que os homens, porque não estabelece mecanismos de caráter social ou político para compensar sua suposta inferioridade natural? (GARCIA, 2015, p. 47).

A primeira onda do movimento só pôde se configurar a partir das premissas do movimento iluminista de que todos os homens nascem livres e iguais e, portanto, com os mesmos direitos (GARCIA, 2015, p. 40).

Segundo Garcia (2015):

[...] o feminismo supôs a efetiva radicalização do projeto igualitário ilustrado. A razão ilustrada, fundamentalmente crítica, possui a capacidade de voltar-se sobre si mesma e detectar suas próprias contradições. E foi dessa maneira que as mulheres da Revolução Francesa a utilizaram quando observaram com espanto como o novo Estado revolucionário não encontrava contradição alguma em defender a igualdade universal e deixar sem direitos civis e políticos todas as mulheres (GARCIA, 2015, p. 40).

Apesar dos avanços perpetrados pelo movimento, que contou ainda, antes e durante a revolução com uma forte protagonização feminina pelo reconhecimento de seus direitos, nos séculos XVII e XVIII²³, a revolução francesa culminou com o fracasso para as feministas que não conseguiram implementar direitos políticos, tampouco sua igualdade formal.²⁴

O Código Civil napoleônico de 1803 que influenciou fortemente a Europa e o Código Civil de 1916 brasileiro, de forte expressão positivista e de cunho liberal burguês, expressa no início do século XIX que as mulheres ainda muito tinham que resistir e lutar para desmistificar sua situação consubstanciada em uma lei natural que as relegava à condição de mães, esposas e inferiores aos homens.²⁵

²³ Além das citadas Olympe de Gouges (França) e Mary Wollstonecraft (Inglaterra), Garcia (2015) cita dentre as mulheres que afrontaram as várias temáticas femininas, Théroigne de Méricourt, que para participar da guerra, propôs a formação de um batalhão militar feminino, Etta Palm, girondina, Claire Lacombe e Pauline León, que fundaram um dos mais importantes clubes revolucionário de mulheres: La Société Républicaine Revolutionnaire.” (GARCIA, 2015, p. 42).

²⁴ Segundo Garcia (2015), a Constituição de 1791 afirmou a distinção entre duas categorias de cidadãos: Os ativos, homens maiores de 25 anos de idade, independentes e proprietários, e os passivos, homens sem propriedade e as mulheres (GARCIA, 2015, p. 49). Ainda conforme a autora, “Os clubes de mulheres foram fechados pelos jacobinos em 1793 e em 1794 proibiu-se explicitamente a presença de feministas em qualquer tipo de atividade política; fosse qual fosse sua tendência ideológica, compartilhavam o mesmo fim: a guilhotina ou o exílio. As mulheres não podiam subir nas tribunas, mas sim no cadafalso. A imprensa revolucionária da época explica muito claramente o porquê: haviam transgredido as leis da natureza abdicando de seu destino de mães e esposas, querendo ser “homens de Estado” (GARCIA, 2015, p. 49).

²⁵ O art. 321 do Código exigia obediência da mulher ao marido e permitia o divórcio apenas em caso de o homem levar a concubina ao lar conjugal. As mulheres tinham menoridade perpétua, ou seja, eram sempre consideradas filhas ou esposas de seus pais ou maridos, respectivamente. Além disso, “Não tinham direito de administrar suas propriedades, fixar ou abandonar seu domicílio, manter uma profissão ou um emprego sem permissão do homem da casa. A obediência, o respeito, a abnegação e o sacrifício foram fixados como virtudes obrigatórias.” (GARCIA, 2015, p. 50).

No Brasil, além da influência do Código Napolêônico sobre o Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) que considerava no art. 242 as mulheres relativamente incapazes, outra importante lei que ainda está em vigor e demonstra a ingerência do Estado na perpetuação da desigualdade de gênero, foi o Código Penal de 1940 (BRASIL, 1940). Além de criminalizar o aborto, criminalizou o adultério, consagrando a ausência de liberdade das mulheres sobre seus corpos, como na França²⁶. Assim, as mulheres entram no século XIX:

[...] com uma experiência política própria que não permitirá que as coisas voltem a ser como eram antes, pois a luta já havia começado. Sem cidadania e fora do sistema de educação formal, as mulheres ficaram fora do âmbito completo dos direitos e dos bens liberais. Por isso, conseguir o voto e a entrada nas altas instituições de ensino se converteram em um dos objetivos do sufrágismo que marca o começo da segunda onda do feminismo moderno (GARCIA, 2015, p. 50).

A segunda onda do movimento feminista, ao lado de outros movimentos sociais de cunho emancipatório, surge no contexto europeu e americano no século XIX como resposta aos problemas causados pela Revolução Industrial e o capitalismo que se consolidava (GARCIA, 2015, p. 51). Insatisfeitas com a negação de direitos civis e políticos, além das condições degradantes das proletárias que trabalhavam nas indústrias de forma marginalizada, tornando-se miseráveis, surgiram as teorias libertadoras que consubstanciaram as lutas sociais da segunda onda do movimento feminista.

Ao longo do século XIX, com o desenvolvimento das indústrias, a crescente urbanização e a crescente miséria, houve uma transformação do horizonte ético-político do movimento que se voltou para a igualdade entre os sexos e a libertação jurídica e econômica das mulheres²⁷.

Nos Estados Unidos, o movimento ganhou força a partir da elaboração de um documento que se baseou na Declaração de Independência dos Estados Unidos, fruto de uma convenção sobre os direitos da mulher, convocado por feministas que tinham como principal preocupação a luta pelo fim da escravidão.

Segundo Garcia (2015):

A Declaração questionava as restrições políticas: não poder votar, nem ser candidata, não poder ocupar cargos políticos ou assistir a reuniões políticas. Também se

²⁶ No Brasil, como será abordado na seção 4, o aborto só não é criminalizado em caso de estupro e risco de vida para a mulher. Segundo Garcia (2015), na França: “O novo direito penal fixou para elas delitos específicos que, como o adultério e o aborto, consagravam que seus corpos não lhe pertenciam. Para todos os efeitos, nenhuma mulher era dona de si mesma. Todas careciam daquilo que a cidadania assegurava aos homens: a liberdade.” (GARCIA, 2015, p. 50).

²⁷ “De toda forma, ao longo do século XIX as feministas se empenharam, além de seus objetivos específicos, em temáticas concernentes aos direitos humanos e civis. Em um sentido amplo: as lutas pela liberdade de pensamento, de associação, pela abolição da escravatura, da prostituição pela paz.” (GARCIA, 2015, p. 52).

colocavam contra as restrições econômicas: a proibição de ter propriedades, uma vez que os bens eram transferidos ao marido; a proibição de dedicarem-se ao comércio, ou terem seu negócio próprio ou abrirem contas correntes em bancos. Em resumo: a Declaração se colocava – e de maneira muito direta – contra a negação dos direitos civis e jurídicos às mulheres (GARCIA, 2015, p. 55).

As sufragistas nos EUA conseguiram o direito ao voto após muita luta, com a Décima Nona Emenda, em 1920, momento que entrou em vigor. O movimento teve repercussão internacional, uma vez que através da luta pelo direito ao voto, almejava o acesso ao parlamento e a possibilidade de modificar outras leis, na luta pela igualdade. Implementou novas formas pacíficas de protestos, inventando manifestações, introduzindo a greve de fome e a interrupção de oradores de forma sistemática.

Nesse contexto, segundo Garcia (2015), o feminismo negro começa a ganhar espaço a partir da voz de Sojourner Truth, escrava liberta negra nos EUA, no estado de New York, analfabeta, tendo em vista que saber ler e escrever era proibido para os escravos, sob pena de morte, conseguindo assistir a Convenção Nacional dos Direitos das Mulheres em 1850 e se pronunciando um ano depois na Convenção de Akron, onde enfocou pela primeira vez os problemas específicos das mulheres negras, excluídas pela raça e pelo gênero.

Conforme Garcia (2015), o discurso enfatizou critérios universalistas, falando sobre igualdade e não sobre diferenças. Sem o reconhecimento como mulher, buscou demonstrar que apesar da diferença de raça, existia, principalmente, a diferença de gênero. Um trecho de seu discurso vale ser transcrito: “[...] tive treze filhos e os vi serem vendidos como escravos e enquanto eu chorava com a dor de uma mãe, ninguém além de Jesus me ouvia! E por acaso eu não sou uma mulher?” (GARCIA, 2015, p. 59).

Na Inglaterra, John Stuart Mill, autor do livro *A sujeição da mulher*, apresentou a primeira petição a favor do voto feminino ao parlamento inglês, em 1886. Ele e sua esposa, Harriet Taylor, fundaram no país as bases sobre as quais cresceu e se desenvolveu o movimento sufragista.

A principal tese do livro, que os Mill desenvolveram não apenas com argumentos racionais, mas também apelando para a emoção – pois como eles mesmos explicam, os preconceitos são dificilmente desmontados a partir da lógica – é a afirmação nítida das mulheres como indivíduos livres. Para ambos, o casamento, tal como estava regulamentado, era uma forma de prostituição e defendem a mudança na lei do matrimônio, o divórcio, e a necessidade de que as mulheres recebessem educação a fim de que pudessem obter independência financeira e somente por amor decidissem casar-se com um homem. Apoiavam a defesa da eliminação das restrições sobre a participação política da mulher e a escolha de suas profissões uma vez que isso não promoveria apenas seus interesses e melhoraria sua personalidade, mas também desenvolveria a sociedade integral, incluindo os homens (GARCIA, 2015, p. 63).

O socialismo abordou o tema das mulheres denunciando a situação de miséria econômica e social que vivia a classe trabalhadora. Flora Tristan foi uma das autoras mais importantes do século XIX. Segundo Garcia (2015), Flora Tristan nasceu em Paris em 1803. Após a morte do pai foi obrigada a se casar pela mãe com seu patrão e teve uma união permeada por agressões físicas e sexuais. Após a separação do marido no ano de 1838, foi baleada por ele e viajou para o Peru, voltando à França e consolidando sua carreira como escritora. Flora escreveu importantes textos como *União Operária*, publicado em 1843. Na obra, a autora de identidade socialista, toma como ponto de partida a questão social, e descreve a situação da mulher operária miserável no contexto capitalista de desprezo social.

Suas ideias, segundo Garcia (2015) resumem-se:

[...] na necessidade de os operários se unirem, formarem grupos, na incorporação da mulher no ativismo político, na necessidade de uma relação direta entre os intelectuais e o grupo de operários, ação conjunta entre homens e mulheres a partir das necessidades gerais da família proletária (GARCIA, 2015, p. 70).

Na seção 1 desenvolveu-se a crítica feita por Gayle Rubin (1993) sobre o marxismo que não desenvolve a gênese da opressão das mulheres, desenvolvendo a ideia de que a opressão insta ao capitalismo é decorrência do próprio sistema.

Engels (1984) entende que a opressão das mulheres não se liga a causas biológicas, mas a causas sociais, mais especificamente na origem da propriedade privada e sua exclusão dos meios de produção, sendo, portanto, a solução da desigualdade de gênero o retorno delas ao sistema de produção e sua independência econômica (ENGELS, 1984, p. 43). Ora, a análise do que foi esposado até o presente momento, fica clara que mesmo nas sociedades pré-capitalistas, a opressão das mulheres já existia. A caça às bruxas exemplifica a condição a que as mulheres foram expostas na transição do feudalismo para o capitalismo (FEDERICI, 2017). Atualmente, a igualdade formal alcançada, possibilitando a emancipação feminina no mercado de trabalho não acabou com sua condição de subjugação pelos homens, a exemplo dos altos índices de feminicídios no país e sua ainda tímida participação dos espaços públicos de poder, a exemplo do Poder Judiciário, órgão encarregado de promover a igualdade entre homens e mulheres e lutar pelos direitos das minorias, como se verá na seção 3.

Assim, pode-se dizer que Marx e Engels não conseguiram explicar com a devida excelência a desigualdade de gênero como conseguiram explicar a desigualdade de classes.

Segundo Garcia (2015), no final do século XIX, houve a ruptura do sufrágio e do socialismo na Europa, desenvolvendo-se um feminismo de classe paralelo ao feminismo sufrágista. Às mulheres socialistas, apresentaram-se inúmeros problemas. Uma de suas

principais teses era a impossibilidade de emancipação feminina no capitalismo devido a exploração laboral, à dupla jornada de trabalho a que eram submetidas, além do desemprego crônico. A questão feminina não era prioritária nem priorizada, e se resolveria com a socialização dos meios de produção, sendo certo que a revolução proletária resolveria a revolução feminina, o que foi desmentido pela própria história (GARCIA, 2015, p. 73).

Alexandra Kollontai (1872) foi importante feminista que superou as ideias marxistas, trazendo novas concepções. Ministra no primeiro governo de Lênin, alertou sobre os rumos da revolução feminista na Rússia e sua tese girava em torno dos salários iguais para as mulheres, a legalização do aborto e a socialização do trabalho doméstico e do cuidado com as crianças. Alertou para a igualdade que se estabeleceu no país através de um decreto, sem nenhuma medida contra o patriarcado (GARCIA, 2015, p. 74).

Emma Goldman (1869) foi uma importante representante feminista do anarquismo, movimento social que contou com várias mulheres na defesa da igualdade²⁸. Representante das “mulheres livres” foi presa inúmeras vezes, tendo aderido ao anarquismo nos Estados Unidos, após fugir de um casamento na Rússia. Seu pensamento se resume à liberdade ou revolução interna das mulheres que devem livrar-se de todo peso da ideologia tradicional, dos preconceitos e das tradições. Seu feminismo aproxima-se mais das ideias das feministas dos anos 70 do que de suas contemporâneas, uma vez que a análise da condição da opressão das mulheres centrava-se na questão sexual, arma mais eficaz da sociedade contra as mulheres.

Em 28 de março de 1915 ante um público misto de 600 pessoas em Nova York, explicou, pela primeira vez em toda América, como se usava um anticonceptivo. Foi presa imediatamente e, depois de um julgamento sensacional, ela pôde eleger entre passar 15 dias em uma oficina penitenciária ou pagar uma multa de 100 dólares. Preferiu à prisão e todos os presentes a aplaudiram. A imprensa publicou o fato dizendo: “Goldman foi enviada à prisão por defender que as mulheres nem sempre devem manter a boca fechada e seu útero aberto (GARCIA, 2015, p. 77).

Após a 1ª Guerra Mundial o voto das mulheres tornou-se praticamente realidade na maioria dos países desenvolvidos e descolonizados. O movimento feminista decaiu no período entre guerras, vez que a maioria de suas demandas havia sido satisfeita, vivendo as mulheres em uma sociedade praticamente igualitária perante a lei, sendo a realidade da militância

²⁸ O anarquismo pregava que as mulheres se libertariam em virtude da própria força e esforço individual. Segundo Garcia (2015), “[...] a ênfase colocada em viver de acordo com suas próprias convicções propiciou autênticas revoluções na vida cotidiana de mulheres que orgulhosas se autodesignavam “mulheres livres”. Consideravam que a liberdade era o princípio básico de tudo e que as relações entre os sexos deveriam ser absolutamente livres. Sua rebelião contra a hierarquização, a autoridade e o Estado as levava por um lado e frente às sufragistas, a minimizar a importância do voto e das reformas institucionais; por outro, viam como um enorme perigo ao que se juízo propunham os comunistas: a regulação por parte do Estado da procriação, da educação, do cuidado das crianças.” (GARCIA, 2015, p. 76).

abandonada por muitas delas neste período. As que continuavam trabalhando tinham como pauta os problemas econômicos e as reformas das leis sobre maternidade e infância. Incapazes de competirem com os partidos políticos institucionalizados e acusadas de subversão, ao lado do terror ao comunismo, após a vitória da revolução bolchevique, o feminismo foi perdendo espaço.²⁹

Em 1949, em meio a queda do movimento feminista, Simone de Beauvoir publica a obra *O segundo sexo*, colocando as bases teóricas do movimento numa nova etapa que se pode chamar de terceira onda³⁰, tornando-se paradigmática historicamente. Suas principais ideias que se baseiam no androcentrismo e na construção da mulher como o outro, separando cultura e natureza e aprofundando a ideia do construcionismo social do gênero, alicerça o pensamento do movimento feminista dos anos 50 e a protagonização do movimento a partir da segunda metade do século XX³¹.

Em 1963, Betty Friedan publicou a obra *A mística feminina*, analisando a profunda insatisfação das mulheres norte-americanas após a segunda guerra mundial e a tradução dessa insatisfação em sintomas como depressão, ansiedade e alcoolismo. A importância desse trabalho foi a de decifrar o papel opressivo imposto às mulheres e o descontentamento e mal-estar que lhes assolava, num contexto em que o papel das mulheres se resumia a casa e ao consumo, cerceando toda possibilidade de realização pessoal do gênero feminino e culpabilizando todas aquelas que não são felizes servindo aos demais, principalmente, os maridos (GARCIA, 2015, p. 82).

Ainda sobre os relatos de Betty Friedan, segundo Garcia (2015),

A autora afirmava de maneira clara que a nova mística convertia o modelo dona-de-casa-mãe-de-família em obrigatório para todas as mulheres. Não é um livro complexo, tem uma linguagem clara e analisa a vida cotidiana. Escrutina tudo o que parecia significativo: das revistas femininas às heroínas de Hollywood. Por isso facilitou a milhões de donas de casa em diferentes países referências comuns com outras mulheres, o que lhe permitiu identificar sua situação de opressão como experiência já não mais pessoal, mas sim coletiva. A mística feminina foi como um detonador de um novo processo de conscientização feminista ao criar uma identidade coletiva capaz de gerar um movimento social libertador (GARCIA, 2015, p. 84)

²⁹ Conforme Garcia (2015, p. 78) “Deve-se somar a isso o fato de que a taxa de natalidade estava caindo desde o começo do século XX e, nos países industrializados, se culpou a independência cada vez maior das mulheres. Acusavam as feministas de destruir os cimentos da nação e da família. O fato é que deram o feminismo como morto. A segunda onda estava concluída.”

³⁰ Em verdade, Beauvoir pode ser considerada uma autora atemporal. Sua obra e sua vida marcam um novo começo para o movimento, sendo certo que muitas teóricas não sabem onde colocar essa obra, se como pioneira da terceira onda ou arremate do sufrágismo (GARCIA, 2015, p. 80).

³¹ A seção 1 expõe suas principais ideias para corroborar o conceito e a evolução do sistema sexo-gênero.

Em 1966 foi fundado o feminismo liberal nos EUA, através da *National Organization of Women* [Organização Nacional para as Mulheres] (NOW). “O feminismo liberal se caracteriza por definir a situação das mulheres como desigual — e não de opressão e exploração — e por postular a reforma do sistema até conseguir a igualdade entre os sexos.” (GARCIA, 2015, p. 85).

O feminismo liberal tinha a preocupação de incluir as mulheres no mercado de trabalho, possuindo um setor destinado a promoção das mulheres aos cargos públicos, já que o grande problema da desigualdade estaria na exclusão das mulheres da esfera pública.

O feminismo liberal possibilitou às mulheres a conquista da maior parte de suas vitórias legislativas e judiciais, incluindo o direito ao voto, à igualdade de salários e benefícios sociais, o acesso ao trabalho, à educação, à participação dos tribunais de juris e a opção pela interrupção da gravidez.

A representante mais ilustre da escola do feminismo liberal nos Estados Unidos é a juíza Ruth Bader Ginsburg. Nascida no Brooklyn, descendentes de imigrantes judeus, estudou em Harvard, transferindo-se para a Universidade de Columbia. Após a colação de grau, em 1971, com a cooperação da *American Civil Liberties Union* (ACLU), participou de vários processos que desafiavam a discriminação por gênero em diversos contextos, obtendo vitórias baseadas no liberalismo jurídico (MORRISON, 2012, p. 581).

Morrison (2012) exemplifica as vitórias obtidas por Ginsburg com os casos *Reed vs. Reed* 404 US 71, 77 (1971), em que foi declarada a inconstitucionalidade de uma lei onde a corte preteria as mulheres em relação aos homens como administradores de bens patrimoniais; *Frontiero vs. Richardson* 411 US 677 (1973), em que a corte igualou as famílias de oficiais femininos às famílias de oficiais masculinos, garantindo o direito à moradia e benefícios.

O caso mais emblemático, relatado, inclusive, num filme³², que marca a carreira da juíza, é o caso *Weinberger vs. Weinberger* 420 US 636 (1975), pois demonstra a natureza universal da abordagem, vez que a juíza representava o gênero masculino, neste caso, que sofria discriminação, revogando a corte, partes da Lei de Previdência Social que só concedia benefícios sociais às mulheres e não aos homens que obtinham cobertura de seguro (MORRISON, 2012, p. 581).

³² O filme “Suprema” dirigido por Mimi Leder, acompanha os primeiros anos da carreira da juíza, segunda mulher a compor a Suprema Corte dos Estados Unidos e narra o caso que marcou a luta por igualdade de direitos entre homens e mulheres no país (ALMEIDA, 2019).

Importante frisar que as noções do liberalismo jurídico e, portanto, do feminismo liberal, centravam-se na neutralidade, imparcialidade e universalidade, constituindo os pilares dos argumentos e disposições legislativas à época, sem uma compreensão sobre as raízes e a natureza da opressão das mulheres pelos homens.

Entre 1967 e 1975, o feminismo radical desenvolveu-se nos Estados Unidos, com rica heterogeneidade teórica e prática. *A Política sexual* de Kate Millet e *Dialética da Sexualidade* de Shulamith Firestone, ambas publicadas em 1970, servem para exemplificar os fundamentos teóricos desse movimento, de acordo com Garcia (2015, p. 87).

Segundo Morrison (2012),

As feministas radicais vêem as diferenças culturais, sociais, econômicas e legais entre homens e mulheres como produto da dominação masculina. As conquistas das feministas liberais são às vezes vistas como algo que enfraquece a potencialidade radical do feminino e permite que as mulheres tenham êxito em ocupações profissionais somente se elas “se assemelharem aos homens”. O liberalismo jurídico é acusado de ignorar a realidade do poder e da dominação masculinos ao formular os princípios aparentemente neutros da agenda da igualdade sexual do liberalismo (MORRISON, 2012, p. 583).

Enquanto o aborto, sob a perspectiva do feminismo liberal problematiza o controle reprodutivo sob a ótica da privacidade e autonomia individual, o feminismo radical percebe a gama de fatores que está por trás da questão como o aprendizado, a desvantagem econômica e a força sexual, a contracepção inadequada e a fragilidade das leis contra a violência sexual, o que impede as mulheres de controlarem a gravidez³³. “Essa maternidade estruturalmente forçada é uma perpetuação da desigualdade econômica, doméstica e sexual; o aborto é necessário para compensar a falta básica de controle que a mulher tem sobre o processo de reprodução.” (MORRISON, 2012, p. 583).

O feminismo dos anos 80 é marcado por novas formas de organização política das mulheres, uma maior diversidade e discussões sobre temas como violência, gênero, aborto e diversidade. O feminismo continua sendo um conjunto de práticas discursivas em desenvolvimento.³⁴

³³ Conforme Morrison (2012, p. 583), ao citar a escritora Catherine Mackinnon como prolífica da vertente radical do liberalismo.

³⁴ Para Garcia (2015, p. 94) “O feminismo dos anos 80 se centra no tema da diversidade entre as mulheres. Esse feminismo se caracteriza por criticar o uso monolítico da categoria mulher e se centra nas implicações práticas e teóricas da diversidade de situações em que vivem as mulheres. Essa diversidade afeta as variáveis que interatuam com a de gênero, tais como país, etnia e preferência sexual. Apesar dos diferentes rumos que foi tomado, a maior força do feminismo e de sua longa história nasce, em primeiro lugar, por ser uma teoria sobre justiça, legítima e em segundo por ser uma teoria crítica: o feminismo politiza tudo que toca.”.

No século XXI, na toada da violência de gênero, da discriminação sexual e racial, o movimento se norteia pela erradicação da pobreza e da violência e a essência do patrimônio comum de todas as correntes do feminismo é um só: de que as mulheres tenham liberdade para se autodefinirem, sem influência da cultura e da dominação masculina (GARCIA, 2015, p. 96).

Nos últimos anos, algumas correntes feministas se destacam. O feminismo da diferença, que encontra na filósofa e psicanalista belga Luce Irigaray, radicada na França, expressão, reivindica a igualdade entre homens e mulheres e se baseia na ideia de que as coisas não são o que são, mas o que significam, sendo importante e significativo o que as mulheres fazem, seja igual ou não ao que os homens fazem. “Uma das idéias-chave é a de apontar que a diferença não significa desigualdade e assinalar que o contrário da igualdade não é a diferença senão a desigualdade.” (GARCIA, 2015, p. 97). A igualdade entre os sexos é uma roupagem com que se disfarça hoje a inferioridade das mulheres, segundo o feminismo da diferença. A partir da ideia da outridade e utilizando-se de ferramentas da psicanálise, o feminismo da diferença “utiliza a exploração do inconsciente como meio privilegiado de reconstrução de uma identidade própria, exclusivamente feminina.” (GARCIA, 2015, p. 98). Concretizam-se conceitos como o de sororidade³⁵ e *affidamento*³⁶ e debates sobre a descriminalização do aborto e a persecução do crime de estupro pelo próprio Estado³⁷.

Luce Irigaray foi uma das principais críticas de Simone de Beauvoir que se baseou no feminismo igualitário, afirmando a figura do sujeito filosófico ocidental único, masculino, racional e adulto, avesso à figura do outro surgida no século XIX. Para Irigaray, Beauvoir tenta negar a condição das mulheres como diferentes, tentando igualá-las aos homens. A partir desta constatação, a autora em suas obras *Speculum*, *Ce sexe qui n'en est pas un*, *sexes et parentes*, dentre outros estudos, busca construir uma subjetividade feminina inversa a proposta por Beauvoir.

A exploração das mulheres tem lugar na diferença entre os gêneros e as mulheres devem resvalar-se nesta diferença, não abolindo-a, mas incorporando-a, por meio de ações positivas do Estado, complementando as leis como o Código Civil e as Constituições.

³⁵ Sororidade liga-se a ideia de irmandade entre as mulheres.

³⁶ O *affidamento*, termo de difícil tradução, é a prática social que reabilita a mãe em sua função simbólica, reafirmando a autoridade social feminina, em detrimento do patriarcado (GARCIA, 2015, p. 100). “[...] para a mulher não há liberdade nem pensamento sem o pensamento da diferença sexual. Esta é a determinação ontológica fundamental.” (GARCIA, 2015, p. 100).

³⁷ A discussão sobre a descriminalização do aborto no Brasil será discutida na seção 4. Em relação a persecução do crime de estupro pelo Estado, a Lei nº 12.015 de 2009, alterou o art. 225 do Código Penal, trazendo as hipóteses dos crimes dos capítulos I e II procederem mediante ação penal pública condicionada à representação das pessoas maiores de 18 nos de idade e ação penal pública incondicionada, tratando-se de menores de 18 anos de idade ou vulnerável.

A resistência veio de duas correntes de mulheres. As mulheres igualitaristas não compreendiam a necessidade de direitos positivos para as mulheres; estavam de acordo para a obtenção de direitos iguais aos dos homens, estavam prontas a lutar contra as discriminações, mas não estavam atentas ao fato que as mulheres são levadas a fazer escolhas específicas em relação aos homens, e que estas escolhas não podem permanecer individuais nem privadas, mas precisam ser garantidas pela lei: a escolha livre da maternidade, a escolha dos ritmos de trabalho, a escolha da sexualidade, a escolha de quem terá a guarda das crianças menores em caso de divórcio ou de separação, já no quadro dos casamentos multiculturais, nos quais o direito positivo para as mulheres não lhes permite passar da naturalidade à civilidade: a maioria dentre elas continuam a ser corpos-natureza, submetidos ao Estado, à Igreja, ao pai, ao marido, sem ter acesso ao status de pessoas civis responsáveis por elas mesmas e pela comunidade (IRIGARAY, 2002, p. 7).

A autora critica a concepção do homem como ser universal³⁸ e a ideia do outro como um sujeito real e não o mesmo, indagando sobre a construção da genealogia da opressão a partir da relação das mulheres com os homens que se fundamenta numa tentativa de colocá-las em pé de igualdade com o sujeito universal masculino.

O feminismo cultural objetiva conquistar autonomia cultural para a resistência. Enraizado no feminismo radical e associado ao feminismo da diferença, inspira reivindicações femininas fundamentadas em valores como a não violência, a não competição, a cooperação e multidimensionalidades humanas (GARCIA, 2015, p. 100). O feminismo essencialista repudia o masculino e considera as mulheres representantes da natureza, em detrimento dos homens, representantes da cultura (GARCIA, 2015, p. 101).

Sem a pretensão de esgotar as várias vertentes de um movimento milenar, conclui-se que os feminismos, portanto, demonstram a vertente da preocupação constante dos direitos das mulheres como direitos humanos a serem problematizados e discutidos, num contexto diuturno de reivindicações.

No Brasil, pode-se dizer que o feminismo possui três grandes momentos ou ondas que se destacam pelo direito ao sufrágio, ou seja, pelos direitos políticos das mulheres em igualdade de condições com os homens, denominado de primeira onda feminista, ocorrida no século XIX; a resistência contra a ditadura civil militar, caracterizada, principalmente, pela luta contra a

³⁸ Segundo Irigaray “Assim, as críticas que faço a Freud estão contidas na mesma interpretação: vocês não vêm a sexualidade, e geralmente a identidade da menina, da adolescente, senão em função da sexualidade e da identidade do menino, do adolescente, do homem. Por exemplo, segundo esta tradição, o auto-erotismo da menina existiria durante o tempo em que ela confunde seu clitóris com um pequeno pênis, ou seja, ela tem o mesmo sexo que o menino. Quando, através de sua mãe, descobre que a mulher não tem o sexo do homem, a menina renuncia ao valor de sua identidade feminina voltando-se para o pai, para o homem, para assim obter um pênis por procuração. Toda sua energia seria concentrada nesta conquista do sexo masculino. Mesmo a concepção e a geração de uma criança teriam como objetivo a apropriação do pênis ou do falo, e, nesta perspectiva, a criança-menino seria preferível à criança-menina. Um casamento, aliás, não poderia ter sucesso, a mulher não se tornaria uma boa esposa, senão depois de dar a seu marido um bebê do sexo masculino.” (IRIGARAY, 2002, p. 4).

hegemonia masculina e a violência sexual, ocorrida no início dos anos de 1970 (segunda onda feminista no Brasil); e a luta pelo direitos de participação das mulheres no processo de redemocratização da nação e a terceira onda feminista, uma espécie de “feminismo difuso” que discute as diferenças entre as próprias mulheres (MATOS, 2010).

Uma quarta onda, por fim, se destaca, segundo Matos (2010), desencadeada pelas mudanças institucionais, econômicas e culturais, conferindo particularidades as nações latino-americanas, os que mais sofrem com as políticas econômicas “globalizantes”.

Maria Amélia de Almeida Teles (1993) denuncia a ausência de material em arquivos e documentos oficiais que possam contribuir com a historiografia da luta feminista no Brasil. A história do Brasil, segundo a autora, é contada conforme o interesse das elites, sobressaindo-se o homem branco (TELES, 1993, p. 12).

Segundo Teles (1993), há poucos registros de participação feminina no período colonial no Brasil, momento em que as mulheres eram, em sua maioria, negras, índias, brancas e prostitutas. Um pouco antes da chegada da Corte de Portugal é que se consegue documentos que enaltecem as mulheres da classe dominante. As heroínas fazem parte da elite e na maioria dos casos lutaram ao lado dos maridos ou para salvar suas vidas, sendo pouco raro relatos que as colocam no lugar de loucas, desajustadas ou prostitutas. O autor cita o exemplo de Bárbara Heliadora, Dona Beja e Maria Dias Ferraz do Amaral (TELES, 1993, p. 13).

No Brasil Império (1822-1889) destaca-se o papel desempenhado pelos movimentos abolicionistas, sendo que, em 1860 algumas mulheres brasileiras organizaram-se neste sentido, recebendo alguma atenção da imprensa na época: A Sociedade de Libertação e Redentora, ambas instaladas no Rio de Janeiro no ano de 1870 e a Ave Libertas, instalada em Recife, em 1884 (TELES, 1993, p. 29).

Nísia Floresta Brasileira Augusta foi uma das primeiras feministas no Brasil a defender a abolição da escravatura, ao lado da luta pela emancipação feminina, pela a educação e pela instauração da República. Segundo Teles:

Nascida em 1809, no Rio Grande do Norte, dedicou-se ao magistério, publicou alguns livros e traduziu o livro de M. Woolestonecraft *Direito das Mulheres e Injustiças dos Homens*, em 1852. No Rio de Janeiro, em 1838, fundou um colégio exclusivo para a educação das meninas. Mudou-se para a Europa, por ter sido vítimas de críticas da imprensa, que não compreendia nem aceitava suas idéias. No exílio, tornou-se adepta do positivismo e amiga de Augusto Comte. Morreu na França, em 1885 (TELES, 1993, p. 30).

Teles (1993) destaca outras mulheres nesta época que destacaram pela luta em prol das mulheres brasileiras como Maria Firmina dos Reis (nascida em 1825 em São Luís do Maranhão), negra que escreveu o primeiro romance abolicionista brasileiro, *Úrsula*. Narcisa

Amália (nascida em São João da Barra no estado do Rio de Janeiro em 1852), destacando-se pela sua participação na imprensa, autora do Jornal feminista *A Família*. Luísa Mahim (nascida na África e transportada para o Brasil como escrava, por volta de 1812), mãe do poeta abolicionista Luís Gama e participou das revoltas negras pela luta abolicionista. Chiquinha Gonzaga (nascida no Rio de Janeiro em 1847) foi a primeira compositora brasileira a reger um público no Brasil.

A primeira onda do movimento feminista no Brasil (1850-1934)³⁹, assim como em outros países da América Latina, a exemplo do Chile, Argentina, México, Peru e Costa Rica, ocorreu no século XIX, momento em que as mulheres já estavam inseridas na produção industrial, representando maioria da mão de obra a ocupar a indústria têxtil no país. Segundo Costa:

Influenciadas pelas idéias anarquistas e socialistas trazidas pelos trabalhadores imigrantes espanhóis e italianos, já se podiam encontrar algumas mulheres incorporadas às lutas sindicais na defesa de melhores salários e condições de higiene e saúde no trabalho, além do combate às discriminações e abusos a que estavam submetidas por sua condição de gênero (COSTA, 2005, p. 3).

Teles (1993) relata que dois importantes movimentos femininos caminham paralelamente no Brasil nesta época: o movimento das sufragistas que procuram a conquista do voto e da cidadania que lhes foi negada, e o movimento das costureiras e tecelãs, que procuram reduzir a jornada e obter melhores condições de trabalho. A jornada de trabalho feminino, segundo Teles, era de 16 horas, enquanto nos demais setores, de 10 a 12 horas (TELES, 1993, p. 13).

Importante destacar que no século XIX surgiram no país diversos jornais editados por mulheres, tendo sido o Brasil um dos países latino-americanos com maior empenho na prática do jornalismo feminista que disseminava ideias sobre as potencialidades femininas. O *Jornal das Senhoras* (1852), o *Belo Sexo* (1862) e *O Sexo Feminino* (1873), são alguns dos exemplos destacados por Teles (1993, p. 34).

No Brasil, duas importantes organizações que marcam a luta pelo direito ao sufrágio e que refletem a luta emancipatória através dos movimentos sociais dentro da primeira onda foram a criação do partido Republicano Feminista pela baiana Leolinda Daltro, com enfoque no direito ao sufrágio e a criação da Associação Feminista em 1918, de cunho anarquista e que contribuiu para a luta dos movimentos das operárias em São Paulo (COSTA, 2005, p. 3).

³⁹ Período que, segundo Teles (1993, p. 13), há um material expressivo quando as mulheres passam a escrever em revistas e periódicos dirigidos ao público feminino.

Após a conquista do direito ao voto pelas mulheres, a partir da década de 1920, houve um processo de desarticulação do movimento na maioria dos países da América Latina, acompanhando a tendência europeia e norte-americana (COSTA, 2005, p. 5).

O golpe militar de 1964 silenciou o movimento no Brasil que ressurgiu na década de 1970, como nos outros países da América Latina, marcando a segunda onda no movimento⁴⁰. Caracterizada pela luta contra a repressão, a tortura e a ditadura civil militar, o movimento articulou, nos anos que seguiram, segundo Costa (2005), grupos populares de mulheres ligadas às associações de moradores e aos clubes de mães e começou a enfocar temas ligados a especificidades de gênero, tais como creches e trabalho doméstico.

O movimento feminista se proliferou através de novos grupos em todas as grandes cidades brasileiras e assume novas bandeiras como os direitos reprodutivos, o combate à violência contra a mulher, e a sexualidade. O feminismo chegou até a televisão revolucionando os programas femininos, nos quais agora, junto às tradicionais informações sobre culinária, moda, educação de filhos etc. apareciam temas até então impensáveis como sexualidade, orgasmo feminino, anticoncepção e violência doméstica (COSTA, 2005, p. 5).

E, ainda:

Em linhas gerais, poderíamos caracterizar o movimento feminista brasileiro dos anos 1970 como fazendo parte de um amplo e heterogêneo movimento que articulava as lutas contra as formas de opressão das mulheres na sociedade com as lutas pela redemocratização (COSTA, 2005, p. 5).

Em 1980 o feminismo assume uma nova roupagem, institucionalizada, ou seja, relacionando-se com o Estado e contrariando a ideia de autonomia e independência do movimento frente aos partidos políticos e instituições. Alvo de interesses partidários e de seus candidatos, as demandas feministas passam a se incorporar aos programas de governo, surgindo departamentos e frentes preocupadas com a causa. Em 1983, em virtude da vitória do PMDB em São Paulo, foi criado o Conselho Estadual da Condição Feminina (COSTA, 2005, p. 6).

[...] o movimento feminista não podia deixar de reconhecer a capacidade do Estado moderno para influenciar a sociedade como um todo, não só de forma coercitiva com medidas punitivas, mas através das leis, de políticas sociais e econômicas, de ações de bem-estar, de mecanismos reguladores da cultura e comunicação públicas, portanto como um aliado fundamental na transformação da condição feminina (MOLYNEUX, 2003, p. 68). Também não poderia deixar de reconhecer os limites da política feminista no sentido da mudança de mentalidades sem acesso a mecanismos mais

⁴⁰ “Segundo Sarti, no Brasil, este processo de modernização incorpora também a efervescência cultural de 1968: os novos comportamentos afetivos e sexuais, acesso ao recurso das terapias psicológicas e da psicanálise, derrota da luta armada e sentido da elaboração política e pessoal desta derrota para as mulheres, as novas experiências cotidianas que entraram em conflito com o padrão tradicional e as hierarquias de gênero, e “[...] as marcas de gênero na experiência da tortura, dada a forma específica de violência a que foram submetidas as mulheres militantes pela repressão, não apenas sexualmente, mas, sobretudo, pela utilização da relação mãe e filhos como vulnerabilidade feminina (SARTI, 1998, p. 2)” (COSTA, 2005, p. 4).

amplos de comunicação e tendo de enfrentar a resistência constante de um aparelho patriarcal como o Estado. Caberia, ao feminismo, enquanto movimento social organizado, articulado com outros setores da sociedade brasileira, pressionar, fiscalizar e buscar influenciar esse aparelho, através dos seus diversos organismos, para a definição de metas sociais adequadas aos interesses femininos e o desenvolvimento de políticas sociais que garantissem a equidade de gênero (COSTA, 2005, p. 7).

O Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), criado a partir de uma articulação entre as feministas do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) e o presidente Tancredo Neves representou um organismo estatal responsável por elaborar e propor políticas especiais para as mulheres, destacando-se pela luta pelo fortalecimento e respeito à autonomia do movimento, ganhando o reconhecimento de toda a sociedade (COSTA, 2005, p. 7).

No período da Assembléia Nacional Constituinte, conjuntamente com o movimento feminista autônomo e outras organizações do movimento de mulheres de todo o país, o CNDM conduziu a campanha nacional “Constituinte pra valer tem que ter palavra de mulher” com o objetivo de articular as demandas das mulheres. Foram realizados eventos em todo o país e posteriormente as propostas regionais foram sistematizadas em um encontro nacional com a participação de duas mil mulheres. Estas demandas foram apresentadas à sociedade civil e aos constituintes através da Carta das Mulheres à Assembléia Constituinte. A partir daí, as mulheres invadiram (literalmente) o Congresso Nacional: brancas, negras, índias, mestiças, intelectuais, operárias, professoras, artistas, camponesas, empregadas domésticas: patroas, todas unidas na defesa da construção de uma legislação mais igualitária (COSTA, 2005, p. 7).

E, ainda:

Através de uma ação direta de convencimento dos parlamentares, que ficou identificada na imprensa como o lobby do batom, o movimento feminista conseguiu aprovar em torno de 80% de suas demandas, se constituindo no setor organizado da sociedade civil que mais vitórias conquistou. A novidade desse processo foi a atuação conjunta da chamada “bancada feminina”. Atuando como um verdadeiro “bloco de gênero”, as deputadas constituintes, independentemente de sua filiação partidária e dos seus distintos matizes políticos, superando suas divergências ideológicas, apresentaram, em bloco, a maioria das propostas, de forma suprapartidária, garantindo assim a aprovação das demandas do movimento (COSTA, 2005, p. 7).

A articulação do movimento em torno dos debates pela aprovação da carta constitucional de 1988, sem dúvida, foi de grande importância para toda a sociedade⁴¹.

Em 1986, mais precisamente no dia 26 de agosto, houve em Brasília o Encontro Nacional da Mulher pela Constituinte, promovido pelo CNDM. Com 1500 participantes dos

⁴¹ Cittadino (2000), na obra *Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva*, faz um estudo sobre os pensamentos liberal, comunitarista e crítico deliberativo para alcance dos ideais de justiça distributiva, destacando o papel dos constitucionalistas que ela denomina de comunitaristas e que muito contribuíram, após anos de autoritarismo militar, para suplantarem o ideário positivista e privatista no Brasil, permitindo um novo fundamento ético à constituição de 1988 a incorporar os ideais de vida digna das diferentes vertentes dos movimentos populares e sociais à época.

mais diversos segmentos das mulheres, como trabalhadoras rurais, aposentadas, mulheres negras, operárias, candidatas, dentre outras, propostas representaram a unificação do movimento no país inteiro.

Segundo Teles (1993):

Praticamente todas as reivindicações levantadas foram apresentadas pelos constituintes, que as incorporaram ao texto constitucional. Feministas e grupos de mulheres exerceram pressão constante, percorrendo durante todo o processo constituinte as dependências do Congresso para debater com os políticos e tentar convencê-los (TELES, 1993, p. 144).

A única pauta que foi excepcionada, segundo Teles (1993), ou a principal, conforme a autora, foi o direito ao aborto. Mesmo não conseguindo a descriminalização, entretanto, o movimento impediu que houvesse um retrocesso, uma vez que a bancada mais conservadora congressista pretendia retirar os casos que o Código Penal de 1940 permitia a realização do procedimento, estupro e risco de vida para a gestante, introduzindo o direito à vida desde a concepção (BRASIL, 1940). As feministas reagiram e, com mais de 30 mil assinaturas, apresentaram a Emenda Popular n. 65, no dia 26 de agosto de 1987, exigindo a legalização do aborto (TELES, 1993, p. 144).

Infelizmente, o governo Sarney com o fim de seu mandato destruiu o único órgão federal que tinha respaldo e respeito popular. Através de atos autoritários, o CNDM foi paulatinamente destruído.

A década de 90 é marcada pela multiplicidade de organizações e identidades feministas⁴². Cresce o feminismo popular. “As mulheres pobres articuladas nos bairros através das associações de moradores, as operárias através dos departamentos femininos de seus sindicatos e centrais sindicais, as trabalhadoras rurais através de suas várias organizações [...]” (COSTA, 2005, p. 8). O feminismo brasileiro assume sua diversidade, diluindo as barreiras e resistências ideológicas dentro do movimento. Tal diversidade que assumiu o feminismo brasileiro mostrou-se presente nos preparativos do movimento para sua intervenção na IV Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada em setembro de 1995, em Beijing, na China (COSTA, 2005).

⁴² Teles (1993) descreve cinco importantes encontros com a seguinte cronologia e bienais: Julho de 1891 em Bogotá, Colômbia. Julho de 1983, em Lima, Peru. Agosto de 1985 em Bertoga, São Paulo. Outubro de 1987, no México. Novembro de 1990, em San Bernardo, Argentina. Neste último encontro, as mulheres decidiram organizarem-se em redes, com base nos temas tratados, criando espaços autônomos com mulheres de diferentes regiões e continentes que passaram a discutir temas como a legalização do aborto, saúde, violência contra mulher, participação política, questão racial, dentre outros assuntos (TELES, 1993, p. 155).

[...] ao incorporar amplos setores do movimento de mulheres. Em janeiro de 1994, convocadas por algumas feministas que já haviam participado de conferências anteriores e com o apoio do UNIFEM, é realizada, no Rio de Janeiro, a primeira reunião preparatória para Beijing. Em torno de 100 militantes representantes de fóruns estaduais e municipais de mulheres, articulações locais e grupos de mulheres de 18 estados, reunidas, deliberam pela criação de uma coordenação nacional – a articulação de Mulheres Brasileiras para Beijing 95 – responsável por supervisionar, divulgar, angariar recursos e articular as ações do movimento com vistas a tornar o processo de Beijing amplamente democrático. A deliberação principal do encontro, seguindo uma orientação articulada para toda a América Latina, era aproveitar esse momento para avaliar as mudanças na condição feminina na década, chamar a atenção da sociedade civil sobre a importância das convenções internacionais sobre os direitos da mulher e estabelecer novas dinâmicas de mobilização do movimento. Essa tática política, articulada pela Coordenação de ONGs da América Latina e Caribe junto à IV Conferência foi denominada “texto e pretexto” (COSTA, 2005, p. 19).

A IV Conferência denominada “Ação para a Igualdade, o Desenvolvimento e a Paz”, teve como ponto de partida os avanços obtidos desde as conferências anteriores (Nairobi, 1985; Copenhague, 1980 e México, 1975) e analisou os obstáculos a serem superados para que as mulheres exerçam plenamente seus direitos e alcancem seu desenvolvimento integral como pessoas dotadas de dignidade.

Insta observar as doze áreas prioritárias de preocupação debatidas, quais sejam:

[...] a crescente proporção de mulheres em situação de pobreza (fenômeno que passou a ser conhecido como a feminização da pobreza); a desigualdade no acesso à educação e à capacitação; a desigualdade no acesso aos serviços de saúde; a violência contra a mulher; os efeitos dos conflitos armados sobre a mulher; a desigualdade quanto à participação nas estruturas econômicas, nas atividades produtivas e no acesso a recursos; a desigualdade em relação à participação no poder político e nas instâncias decisórias; a insuficiência de mecanismos institucionais para a promoção do avanço da mulher; as deficiências na promoção e proteção dos direitos da mulher; o tratamento estereotipado dos temas relativos à mulher nos meios de comunicação e a desigualdade de acesso a esses meios; a desigualdade de participação nas decisões sobre o manejo dos recursos naturais e a proteção do meio ambiente; e a necessidade de proteção e promoção voltadas especificamente para os direitos da menina (BRASIL, 2006, p. 148).

A Conferência traçou estratégias a serem alcançadas e ações necessárias nas 12 áreas debatidas. “Trata-se de um guia abrangente para orientar governos e sociedade no aperfeiçoamento do marco legal, na formulação de políticas e na implementação de programas para promover a igualdade e para evitar a discriminação.” (BRASIL, 2006, p. 149).

A plataforma de ação consagrou três enfoques transformadores: o conceito de gênero, o empoderamento feminino e a transversalidade⁴³.

⁴³ Uma das diretrizes do documento foi o reconhecimento explícito e a reafirmação do direito de todas as mulheres de controlarem todos os aspectos de sua saúde em especial o de sua própria fertilidade, essencial ao seu empoderamento (BRASIL, 2006b).

O conceito de gênero permitiu analisar a situação das mulheres pautada na questão cultural e social, passível de modificação, desvincilhando-se da questão biológica, como trabalhado na primeira seção.

O empoderamento da mulher realçou a importância do controle da mulher sobre seu desenvolvimento, sendo necessário o governo e a sociedade criarem as condições e apoiando-as neste processo.

A noção de transversalidade visou assegurar que a perspectiva de gênero passasse a integrar as políticas públicas em todas as esferas de atuação governamental. Por fim, reconheceu-se também que a desigualdade entre homens e mulheres é uma questão de direitos humanos.

Houve a aprovação da Declaração das Mulheres formalmente entregue ao governo brasileiro, após realização de um grande encontro que contou com a participação de inúmeras atrizes, fóruns e organizações, em 1994 no Rio de Janeiro.

O governo federal aprovou, ainda, a Plataforma de Beijing, ressignificando o movimento que contou com assimilação mais ampla das demandas das mulheres pelo Poder Executivo Federal. Beijing significou ainda um marco na articulação do movimento do Brasil com os países latino-americanos, que desde 1981 realiza conferências e discussões sobre as perspectivas e necessidades do movimento (COSTA, 2005).

Em 2004 foi realizada a I Conferência Nacional de Políticas Públicas para Mulheres, com o objetivo de “propor diretrizes para a fundamentação do Plano Nacional de Políticas para Mulheres”. Aproximadamente 500 mil mulheres participaram em todo o processo nos âmbitos municipais, estaduais e federal, sendo que 47% das mulheres participantes pertenciam a organizações do movimento de mulheres negras. Como diretriz ao Plano Nacional, afirmou-se a responsabilidade do Estado sobre o financiamento, formulação e gestão das políticas públicas, além da articulação entre políticas econômicas e sociais de caráter distributivo; a manutenção dos vínculos orçamentários entre a saúde e a educação, a importância de políticas públicas afirmativas e a reafirmação dos princípios da igualdade e equidade, além da laicidade do Estado e da intersetorialidade das ações para implementação de políticas públicas, o que exigindo a participação de todas as áreas de governo.(COSTA, 2005, p. 12).

Essa nova onda, a partir dos anos 90, renova a transnacionalidade e engloba atitudes não discriminatórias com base na raça, etnia, nacionalidade ou religião, visando romper as heranças modernas coloniais, patriarcais e capitalistas.

O sentido orientador da nova “onda”, também para os estudos e teorias feministas, está vinculado, em meu entender, a uma renovada ênfase em fronteiras

interseccionais, transversais e transdisciplinares entre gênero, raça, sexualidade, classe e geração (no jargão de Fraser: nas transfronteiras). Também tem débito incontestável com a necessidade de transversalização do conhecimento e transversalidade na demanda por direitos (humanos) e justiça social e implica: 1) o alargamento da concepção de direitos humanos (a partir da luta do feminismo e das mulheres); e 2) a ampliação da base das mobilizações sociais e políticas. Por exemplo, a Marcha Mundial das Mulheres (MMM) – movimento que pode ser considerado emblemático do feminismo de “quarta” onda – teve origem numa manifestação pública feminista do Canadá, em 1999, cujo lema, inspirado em uma simbologia feminina – “pão e rosas” -, expressava a resistência contra a pobreza e a violência. Mantém até hoje esse primeiro mote, mas vem ampliando sua conotação, convocando o conjunto dos movimentos sociais para a luta por mais “um outro mundo” (designada de “altermundialismo”), e por novos direitos humanos, em que sejam superados os legados históricos do patriarcalismo e do capitalismo (MATOS, 2010, p. 86).

Assim, o movimento feminista como movimento plural, político, autônomo, institucionalizado, articulado, prospectivo, reflexivo, informador e dialético, é de vital importância para o enfrentamento da opressão das mulheres ao longo dos séculos.

Suas diretrizes e dimensionalidades demonstram a relevância e ressonância do movimento no Brasil e no mundo, a fim de apaziguar as hierarquias de gênero e a binariedade entre masculino e feminino. Infelizmente, o Brasil ainda precisa avançar em termos de equidade entre os sexos nos espaços públicos e privados.

A próxima seção tem por finalidade demonstrar como no Brasil o discurso de dominação masculina prevalece nas estruturas de poder, produzindo a categoria “mulheres” que se restringem, hoje, a essa produção que alimenta um contexto social de opressão, que pode ser verificado na ausência de representatividade dessas mulheres no Poder Judiciário brasileiro, refletindo-se nos discursos de aplicação.

3.3 A CONSTRUÇÃO SOCIAL DO GÊNERO NO BRASIL

A partir da compreensão de que gênero é um processo de construção social, embasado numa estrutura linguística em formação, e que as características fisiológicas se incorporam a essa compreensão⁴⁴, num sistema denominado sexo-gênero, que sujeita as mulheres nos diferentes espaços de poder, a presente seção tem o condão de demonstrar tal processo no Brasil.

⁴⁴ Linda Nicholson denomina de fundacionalismo biológico o construcionismo social atrelado ao determinismo biológico. Segundo a autora: “O que estou chamando de “fundacionalismo biológico”, mais do que uma posição única, pode ser entendido como representante de um leque de posições, unidas de um lado por um determinismo biológico estrito, de outro por um construcionismo social total.” (p. 23).

Ao longo da história, a dominação masculina demonstrou que aderimos a cultura ocidental dos países eurocêntricos⁴⁵, criando um fosso entre o feminino e o masculino, o que pode ser corroborado por meio da própria legislação civil brasileira (BRASIL, 1916), que perdurou durante mais de um século e que imprimiu em seus preceitos, valores culturais avessos à igualdade, oprimindo as mulheres subservientes ao domínio patriarcal herdado da sociedade greco-romana.

Após evidenciado que o conceito do sistema sexo-gênero desenvolve-se a partir das relações entre homens e mulheres pautadas num processo de construção da sociedade, e, enaltecendo-se a importância do tema diante da manutenção da desigualdade para busca da efetivação do princípio da igualdade material, é importante a contextualização do tema à luz da cultura e legislação pátria.

Procura-se aqui demonstrar a relação entre os poderes constituídos, o sexo e a construção social do gênero na sociedade brasileira, desde o Brasil-Colônia até os dias atuais, onde assistimos, segundo pesquisas, um alto índice de violência contra as mulheres no país.

Dados históricos da historiadora Marie Del Payne, Silvia Federic, Sérgio Buarque de Holanda e Gilberto Freyre, Jessé de Souza, além da obra *A história da Sexualidade*, volume 1, de Foucault, servem de pano de fundo para sua construção.

3.3.1 Visão geral sobre o contexto histórico da discriminação da mulher nos discursos de justificação e nas instituições estatais

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,

⁴⁵ De acordo com Silvia Federici (2017), “Como ocorreu com frequência quando os europeus entraram em contato com as populações indígenas americanas, os franceses estavam impressionados pela generosidade dos Innu, por seu senso de cooperação e pela sua indiferença com relação ao *status*, mas se escandalizavam com sua ‘falta de moralidade’. Observaram que os Innu careciam de concepções como propriedade privada, autoridade, superioridade masculina e, inclusive, recusavam-se a castigar seus filhos (LEACOCK, Eleanor Burke. *Myths of Male Dominance: Collected Articles on Women Cross-Culturally*. Nova Iorque: Monthly Review Press, 1981. p. 34). Os jesuítas decidiram mudar tudo isso, propondo-se a ensinar aos indígenas os elementos básicos da civilização, convencidos de que isso era necessário para transformá-los em sócios comerciais de confiança. Nesse espírito, eles primeiro ensinaram-lhes que ‘o homem é o senhor’, que, ‘na França, as mulheres não manam em seus maridos’ e que buscar romances à noite, divorciar-se quando qualquer dos parceiros desejasse a liberdade sexual para ambos, antes ou depois do casamento, eram coisas que deviam ser proibidas.” (FEDERICI, 2017, p. 222).

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 que perduram ao longo da história da humanidade, intensificando a hierarquia de gênero.

Segundo a antropóloga Gayle Rubin (1993), o capitalismo se apropriou da desigualdade de gênero já existente nas sociedades pré-capitalistas, promovendo uma divisão sexual do trabalho acentuada, já que a mulher contribuiu para a formação da mais-valia.

Dentro do sistema capitalista, a *mais valia* é um conceito desenvolvido por Karl Marx e significa a diferença entre o que o trabalhador produz e o lucro obtido pelo empregador (RUBIN, 1993, p. 3).

Assim:

A troca entre o capital e o trabalho que produz a mais-valia e, portanto, o capital, é extremamente específica. O (A) trabalhador (a) recebe um salário; o capitalista recebe as coisas que o trabalhador ou trabalhadora fabricou durante o seu tempo no emprego. Se o valor total das coisas que o (a) trabalhador (a) fabricou exceder o valor do salário, o objetivo do capitalismo foi alcançado (RUBIN, 1993, p. 3).

A subsistência do trabalhador, ou seja, o que é necessário para reproduzir a força de trabalho do trabalhador é formulado por Marx com base na quantidade de mercadorias: comida, roupa, habitação, combustível, que seriam necessários para manter a saúde, a vida e sua força de trabalho (RUBIN, 1993, p. 4).

Essas mercadorias que o trabalhador utiliza para sobreviver e que precisam ser consumidas para que ele mantenha sua força e trabalho, requerem um trabalho adicional antes de serem consumidas, sendo que as mulheres se inserem aí. As mulheres, na interpretação da teoria marxista⁴⁶ feita por Rubin (1993), seriam intermediárias entre a mais valia e o salário do trabalhador, ou seja, o que o trabalhador precisa para manter sua vida e força de trabalho, já que no sistema capitalista as mulheres não tem valor no mercado remunerado, exercendo atividades domésticas.

Assim,

A quantia diferencial entre a reprodução da força de trabalho e seus produtos depende, portanto, da determinação do que é necessário para reproduzir aquela força de trabalho. Marx tende a formular essa determinação com base na quantidade de

⁴⁶ Segundo Nicholson (2000), Marx foi o teórico que no século XIX combinou as ideias da base fisiológica da natureza humana e da construção social, mantendo o materialismo e a ideia de constituição social do caráter humano, servindo de base para as feministas da segunda onda que puderam contestar o entendimento puramente fisiológico da identidade sexual.

mercadorias – comida, roupa, habitação, combustível – que seriam necessárias para manter a saúde, a vida e a força de um trabalhador. Entretanto, essas mercadorias precisam ser consumidas antes de serem transformadas em substâncias de manutenção, e elas não são imediatamente consumíveis na forma em que são adquiridas pelo salário. Essas coisas requerem um trabalho adicional antes que possam ser transformadas em pessoas. A comida precisa ser cozinhada, roupas limpas, camas feitas, lenha cortada, etc. O trabalho doméstico é, portanto, uma peça-chave no processo de reprodução do trabalhador do qual a mais-valia é extraída. Sendo as mulheres quem usualmente realiza o trabalho doméstico, elas são articuladas ao nexo global da mais-valia, condição *sine qua non* do capitalismo, através da reprodução da força de trabalho. Pode-se ainda argumentar que, uma vez que o trabalho doméstico não é remunerado, o trabalho das mulheres no lar contribui para a quantidade final da mais-valia realizada pelo capitalista. Entretanto, explicar a utilidade das mulheres para o capitalismo é uma coisa; afirmar que esta utilidade explica a gênese da opressão da mulher é outra bastante diferente. É exatamente, a partir deste ponto que a análise do capitalismo deixa de esclarecer muita coisa sobre as mulheres e sua opressão (RUBIN, 1993, p. 4).

Rubin (1993) critica a teoria marxista, ao dispor que Marx explica *o locus* das mulheres no sistema, mas não explica a gênese da opressão das mulheres. A autora conclui que existem sociedades pré-capitalistas como a sociedade feudal, onde a opressão das mulheres já existia e arremata dizendo que o capitalismo se apropriou da hierarquia que existe em vários contextos étnicos e culturais.

Pois bem, Federici (2017) analisa o capitalismo como um processo de acumulação, exploração e hierarquização entre classes, raças, gêneros e idades, criando formas de escravidão brutais e traiçoeiras, transformando o corpo dos indivíduos em máquinas de trabalho e sujeitando as mulheres para a reprodução das forças de trabalho.⁴⁷

Para Federici (2017), apesar do sistema capitalista não ser o responsável pela criação da desigualdade de gênero, sem dúvida, ampliou a desigualdade e representou o fracasso da classe feminina que se viu, posteriormente, à sua criação, mais oprimida, fora do espaço público, mercadorizadas e pauperizadas e sem força para combater este sistema que se impunha sobre a Europa e os países colonizados.

Sem dúvida, a modernidade e a ascensão do capitalismo trouxeram mudanças significativas nas relações sociais. A família tornou-se principal centro de reprodução das forças de trabalho, afastando-se do espaço público. O ocultamento do trabalho da mulher, o patriarcado e a miséria que se instauraram no período marcado pela exploração operária e a

⁴⁷ De acordo com Federici (2017, p. 119), “Nas considerações da autora, nesta importante obra sobre a exploração feminina: “Não podemos, portanto, identificar a acumulação capitalista com libertação do trabalhador, mulher ou homem, como muitos marxistas (entre outros) têm feito, ou ver a chegada do capitalismo como um momento de progresso histórico. Pelo contrário, o capitalismo criou formas de escravidão mais brutais e mais traiçoeiras, na medida em que implantou no corpo do proletariado divisões profundas que servem para intensificar e ocultar a exploração. É em grande medida por causa dessas imposições – especialmente a divisão entre homens e mulheres – que a acumulação capitalista continua devastando a vida em todos os cantos do planeta.”.

revolução industrial definem este momento histórico em países da Europa como a França e a Inglaterra. O trabalho doméstico e a dominação masculina permitiam a proliferação das famílias, garantindo a acumulação primitiva da força de trabalho para manutenção do sistema econômico⁴⁸.

Com a criação do fosso entre ricos e pobres, homens e mulheres, o modelo de estado liberal, profícuo para consolidação do capitalismo, acabou por perecer, diante dos anseios sociais e mudanças que se impunham na sociedade ocidental. A mudança do modelo de Estado liberal para o Estado social, cujos procedimentos tiveram início no alvorecer do século XX, evidenciaram um novo paradigma.

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. Constituiu-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.

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).

Mas como se deu toda essa transformação no Brasil? O modelo de estado liberal e social prevaleceram em qual(ais) períodos da história brasileira, perpetuando a desigualdade de gênero no país? Qual a visão dos historiadores brasileiros e quais as principais normas jurídicas

⁴⁸ De acordo com José Luiz Quadros de Magalhaes e Aurey Gonçalves de Castro Chalfun, “[...] O Estado Moderno trouxe instituições fundamentais para o sistema econômico moderno capitalista que nos acompanham até hoje: o povo nacional, domado, uniformizado, normalizado; os bancos nacionais; as moedas nacionais; a burocracia estatal e a administração do sistema tributário; o controle da população, dos rebanhos, da produção agrícola e industrial (os censos); a polícia nacional (para conter os excluídos); os presídios e manicômios para estocar o excedente não absorvido pela economia (para a exploração de mão de obra) e guardar os não adaptados; e os exércitos nacionais, responsáveis pela invasão do mundo pelas novas potenciais, garantindo com isto o suprimento de recursos naturais e mão de obra escrava, e depois barata, para as economias capitalistas hegemônicas.” (MAGALHÃES; CHALFUN, 2015, p. 381).

que foram relevantes para construção das noções do sistema sexo-gênero no Brasil desde sua descoberta?

A chegada da família real ao Brasil em 1808, tendo em vista a ocupação das terras portuguesas pelas tropas napoleônicas, representou mudança na sociedade. 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 engenhos⁴⁹ 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 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 romana⁵⁰. Nesta época, o

⁴⁹ “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 desmanava 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).

⁵⁰ As sociedades patriarcais são aquelas dominadas pelos homens. Segundo Marx, Engels e Lenin (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

direito de família era denominado religioso ou canônico, sendo reservado ao controle da Igreja Católica. Não havia uma separação clara entre o espaço público e o privado. As normas e condutas provenientes da Europa não se consolidaram entre índios e escravos. O processo de colonização e a imposição cultural sobre a sexualidade, o pudor, políndio condutas e as sensações naturais imediatas ligadas ao prazer e ao sexo, foram sendo construídas ao longo dos séculos subsequentes.⁵¹ A sexualidade feminina era reconhecida como órgão de reprodução, “[...] espaço sagrado dos tesouros da natureza relativos à maternidade.” (DEL PRIORE, 2014, p. 32). O sexo e o prazer da mulher, desde então, já eram tratados como inferiores, com uma natureza análoga a genitália masculina. “Nessa linhagem de idéias, a vagina era considerada um pênis interior; o útero, uma bolsa escrotal; os ovários, testículos e assim por diante.” (DEL PRIORE, 2014, p. 33). Conta-nos Mary Del Priore que, em 1559, Renaldus Colombo descreve o clitóris da mulher como fonte do prazer feminino que não mudou a concepção científica de que ele não passava da miniatura de um pênis, capaz de curta ejaculação. Conforme a historiadora, a existência do clitóris,

[...] apenas endossava a tese, comum entre médicos e estudiosos da física natural, de que as mulheres tinham as mesmas partes genitais que os homens só que – segundo Nemésius, bispo de Emésia no século IV – “elas as possuíam no interior do corpo e não, no exterior”. Galeno, que no século II de nossa era, esforçara-se por elaborar a mais poderosa doutrina de identidade dos órgãos de reprodução, empenhou-se com afinco em demonstrar que a mulher não passava, no fundo, de um homem a quem a falta de calor vital – e portanto, de perfeição – conservara os órgãos escondidos (DEL PRIORE, 2014, p. 32).

Por quinze séculos, a mulher carregou a culpa imposta pelo cristianismo de responsabilização pela expulsão e queda os homens do paraíso. Sua única função seria a procriação. Ser assexuado, a fisiologia feminina e suas consequências naturais como a menstruação, o líquido amniótico e odores eram repelidos pelos homens e seu corpo era tido como pecaminoso e impuro.⁵²

lugares, revestida de formas mais amenas, mas não absolutamente suprimida (MARX; ENGELS; LENIN, 2008, p. 15).

⁵¹ Segundo a historiadora Mary Del Priore, “A noção de intimidade no mundo dos homens entre os séculos XVI e XVIII se diferencia profundamente daquela que é a nossa no início do século XXI. A vida quotidiana naquela época era regulada por leis imperativas. Fazer sexo, andar nu ou ter reações eróticas eram práticas que correspondiam a ritos estabelecidos por pelo grupo no qual se estava inserido. Regras, portanto, regulavam condutas. Leis eram interiorizadas. E o sentimento de coletividade sobrepuja-se ao da individualidade” (DEL PRIORE, 2014, p. 13).

⁵² Conforme Mary Del Priore, “Venenosa e traiçoeira, a mulher era acusada pelo outro sexo de ter introduzido sobre a terra o pecado, a infelicidade e a morte. Eva cometera o pecado original ao comer o fruto proibido. O homem procurava uma responsável pelo sofrimento, o fracasso, o desaparecimento do paraíso terrestre, e encontrou a mulher. Como não desconfiar de um ser cujo maior perigo consistia num sorriso? Nesse retrato, a caverna sexual tornava-se uma fenda viscosa do inferno.” (DEL PRIORE, 2014, p. 35).

Em 1888 foi assinada a Lei Áurea e em 1889 proclamada a República com a promulgação da primeira Constituição republicana e laica em 1891 no Brasil.

O Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) inaugura o início do século XX. Hermético, fechado, avesso às mudanças sociais então iminentes, mantendo o matiz do 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 e os filhos havidos fora do casamento, denominados ilegítimos ou espúrios, expressamente, no art. 240⁵³, considerou as mulheres relativamente incapazes.

Para Foucault, a repressão sexual desenvolvida a partir do século XVII coincide com o surgimento do capitalismo, fazendo parte da ordem burguesa. O sexo seria reprimido com rigor, por não se compatibilizar com uma colocação no trabalho (FOUCAULT, 2017, p. 10). Tolerava-se entre os séculos XVIII e XX o sexo realizado dentro do casamento e o Estado regula as relações sexuais por meio das leis que reprimiam condutas sexuais fora do ambiente familiar. O surgimento das sexualidades periféricas, a repressão das instituições como a igreja e a própria intromissão da medicina que penetra no ambiente familiar e nos prazeres do casal, formulando e classificando condutas sexuais permitidas e não permitidas, seja por meio de penalidades ou adestramentos, demonstra o controle da sexualidade e do prazer (FOUCAULT, 2017, p. 45).

Até o final do século XVIII, três grandes códigos explícitos – além das regularidades devidas aos costumes e das pressões de opinião – regiam as práticas sexuais: o direito canônico, a pastoral cristã e a lei civil. Eles fixavam, cada qual à sua maneira, a linha divisória entre o lícito e o ilícito. Todos estavam centrados nas relações matrimoniais: o dever conjugal, a capacidade de desempenhá-lo, a forma pela qual era cumprido, as exigências e as violências que o acompanhavam, as carícias inúteis ou indevidas às quais servia de pretexto, sua fecundidade ou a maneira empregada para torna-lo estéril, os momentos em que era solicitado (períodos perigosos da gravidez e da amamentação, tempos proibidos da Quaresma ou das abstinências), sua frequência ou raridade: era sobretudo isso que estava saturado de prescrições. O sexo dos cônjuges era sobrecarregado de regras e recomendações. As relações matrimoniais era o foco mais intenso das constrições; era sobretudo dela que se falava; mais do que qualquer outra, tinha que ser confessada em detalhes. Estava sob estrita vigilância: se estivesse em falta, isso tinha que ser mostrado e demonstrado diante de testemunha (FOUCAULT, 2017, p. 41).

Na segunda metade do século XX, inicia-se na nação um movimento de despatriarcalização da família, mas ainda tímido, desprovido de fundamentação efetivamente concreta.

⁵³ Art. 240, da Lei n. 3.071, de 1 de janeiro de 1916: A mulher, com o casamento, assume a condição de companheira, consorte e colaboradora do marido nos encargos da família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta. Parágrafo único. A mulher poderá acrescer aos seus os apelidos do marido.

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 cunhados 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.

Verifica-se, nesta toada, 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, a independência das crianças e adolescentes, diminuindo a coesão familiar e, por fim, o surgimento dos métodos 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, como se verá na seção 4.

Savigny⁵⁴, por meio 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.

⁵⁴ Segundo Ferraz Junior (2013, p. 51): “A afirmação da historicidade do direito (como objeto e como ciência) foi uma resposta 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.”

Nessa esteira, a mulher luta pela conquista de seus direitos no Brasil e no mundo, conquistando de forma paulatina o direito de voto⁵⁵, o direito à igualdade formal⁵⁶ e o direito à sua liberdade, como demonstrado na seção 2.

A partir da década de 1960, os movimentos feministas⁵⁷ se intensificaram, inaugurando processo de inegável transformação das instituições sociais pátrias.

Ressaltam-se as palavras do Ministro Celso de Mello, no voto proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), nº 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 (MELLO FILHO. 2014, p. 7).

E, ainda:

O movimento feminista da década de 60, ao propor uma discussão acerca do papel social da mulher no seio da sociedade, das relações familiares, das leis trabalhistas, das responsabilidades sexuais e reprodutivas, das políticas públicas e, principalmente, das relações interpessoais, deu origem a uma nova identidade feminina a partir da noção de gênero, e trouxe à tona um debate que era fomentado desde o século XVIII, com a cobrança e a legitimação dos direitos da mulher. Daí decorreram os estudos de gênero no âmbito acadêmico, que provocaram sucessíveis mudanças de comportamento e atitude na sociedade sobre o papel feminino e a luta pelos seus direitos, muito embora saibamos que vários entraves foram encontrados nesse percurso (DA SILVA, 2010, p. 560).

Em 27 de agosto de 1962, a Lei nº 4.121 (BRASIL, 1962), 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

⁵⁵ 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 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.

⁵⁶ 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 art. 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).

⁵⁷ 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.

Constituição da República de 1988 (CR/88). Leis esparsas surgiram ao longo da segunda metade do século XX, como a Lei do Divórcio, Lei nº 6.515, de 1977 (BRASIL, 1977), que eliminou o princípio da indissolubilidade do casamento, contendo regras e princípios sobre a separação e o divórcio.

O modelo estatal social⁵⁸ 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 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 Constituição da República de 1988. 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.

⁵⁸ As Constituições de 1934, 1937 e 1946 são consideradas sociais. Sendo a de 1937 social e ao mesmo tempo autocrática.

Segundo Sampaio (2013), não existiria um consenso sobre a existência e o conteúdo dos direitos de quarta dimensão, sendo para alguns autores, desdobramentos dos direitos de terceira dimensão, correspondendo aos direitos à paz, à proteção da cultura indígena, à proteção ao meio ambiente equilibrado, dentro outros.

Sampaio (2013) destaca ainda que:

Outros veem essa fase como o tempo dos direitos das mulheres, considerando-se que os direitos humanos sempre foram do homem com gênero opressor. Tais direitos seriam tanto de igualação de oportunidades, de não discriminação e de não ser vítima de violência, quanto “direitos sexuais” e “reprodutivos”. Sexuais são aqueles que se referem à autodeterminação sexual, orientação e identidade. Os direitos reprodutivos dizem respeito ao acesso aos cuidados primários e secundários de saúde, a toda forma de contraceptivos, inclusive por meio de serviços públicos, e às tecnologias reprodutivas (tese dos direitos feministas ou sexuais e reprodutivos) (SAMPAIO, 2013, p. 577).

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 majorias, mas das minorias, consolidando verdadeira sociedade plural. Sampaio (2013) destaca a conscientização sobre os direitos dos refugiados e de todas as pessoas em situação de vulnerabilidade, como os idosos, as crianças e as pessoas portadoras de deficiência e descreve a existência de advogados dos direitos “psicoespirituais” identificados como direitos que respondem aos processos de dominação de ordem psíquica e espiritual, que impõem uma visão única de racionalidade humana (SAMPAIO, 2013, p. 578).

Nesta esteira, de reconhecimento de direitos às mulheres, além de outras minorias, a CR/88 contempla um dos capítulos sobre direito de família que pode ser considerado um dos mais avançados 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 familiar, por meio do princípio da paternidade responsável, além de instituir mecanismos para coibir a violência doméstica e assegurar a proteção do Estado às crianças, adolescentes e idosos, a CR/88 delimitou horizontes mais profícuos para concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, contribuindo para a busca da diminuição da desigualdade de gênero entre homens e mulheres. Não se pode esquecer que, conforme tratado na seção anterior, de acordo com algumas importantes ciências, como a antropologia e a psicanálise, a gênese da desigualdade de gênero entre homens e mulheres desenvolve-se no ambiente e contexto das famílias, berço da formação dos indivíduos que ali encontram sua sexualidade, parte da construção de sua subjetividade.

Pode-se destacar, de maneira sintética, conforme Farah (2004), que o paradigma democrático, com o advento da CR de 1988, trouxe 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 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 a crédito 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).

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

A Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (BRASIL, 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 nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994 (BRASIL, 1994) e a Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996 (BRASIL, 1996) regulamentaram a união estável, de forma concomitante, até o advento do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002). Em 1996, publicou-se a Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992, Lei de Investigação de Paternidade (BRASIL, 1992).

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

A Emenda Constitucional nº 66, de 13 de julho de 2010, alterou o art. 226, § 6º, da CR/88, possibilitou 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 STF, como a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 do Rio de Janeiro e a Ação Direta de Inconstitucionalidade 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* (CARVALHO, 2017, p. 450).

No entanto, verifica-se ainda, um hiato entre legislação e realidade. Uma sociedade marcada pela desigualdade, opressão e preconceito⁵⁹, 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

⁵⁹ Segundo Da Silva (2010), “Alguns tipos de preconceito são tão rigidamente criados e difundidos nas sociedades de massa que começam a fazer parte da cultura de um povo através de estereótipos. A crença de que negro não é gente, *negro não presta, índio é vagabundo, todo homossexual é efeminado e toda mulher loira é burra* são exemplos disseminados em nossa cultura e estão tão enraizados no nosso imaginário que passam despercebidos nas formas mais sutis de nosso discurso, de forma velada ou explícita. O preconceito também pode estar vinculado à inclusão de um indivíduo em uma categoria, perfilando, assim, uma identidade grupal hegemônica a partir da atribuição de um conjunto de características negativas, fixas e imutáveis ao grupo. Assim, quanto mais um indivíduo se identifica com as características desse grupo, mais passa a fazer parte dele, vindo a sofrer as consequências pela sua inclusão no grupo discriminado.” (DA SILVA, 2010, p. 563).

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, p. 3).

Apesar da mudança de paradigma do modelo estatal liberal, patriarcalista e escravocrata, dos séculos XVII e XVIII, para o modelo estatal democrático, com a entrada em vigor da Constituição da República de 1988, o Brasil ainda conserva suas raízes de desigualdades sociais e de gênero.

Como bem assevera Haddad:

O Brasil, por sua vez, é um país fortemente estratificado: a desigualdade sempre foi a marca da nossa sociedade. Somos um misto de sociedade de “castas” com meritocracia. O indivíduo pode, por esforço e talento próprios, mudar de casta sem reencarnar – mas a posição relativa das “castas” há de ser mantida (HADDAD, 2017, p. 18).

Em recente análise sobre o problema da luta de classes no Brasil, Jessé de Souza (2016) destaca que o ponto de partida para compreensão da vida em sociedade é a competição por recursos escassos de bens materiais e imateriais. Os indivíduos, nesse contexto de disputas por seus sonhos e desejos, já nascem dentro de uma pré-história familiar.

Nas sociedades capitalistas, a reprodução social depende do capital econômico ou do capital cultural. O primeiro corresponde à acumulação de capital, e, o segundo, ao conhecimento útil. As classes privilegiadas são as que detém ambos os capitais, o econômico e o cultural. A injustiça está em que ambos são transmitidos desde o berço, não se escolhe jamais (SOUZA, 2016, p. 57).

A partir desta análise, o autor defende a tese de que existem quatro classes sociais principais no Brasil: os endinheirados, que dominam as demais classes⁶⁰; a classe média, que trabalha para os endinheirados, mantendo o “*status quo*” de dominação social; a classe trabalhadora e, por fim, a classe dos excluídos, que vive abaixo do mínimo existencial, denominada, provocativamente, pelo autor de Ralé Brasileira (SOUZA, 2016, p. 59).

O autor conclui que no Brasil existe um verdadeiro racismo de classes e a classe média mantém o *status* dos endinheirados e compete com a classe dos trabalhadores e com a ralé, ao deter capital cultural privilegiado e valorizado.

Em recente obra intitulada *A Ralé brasileira*, Souza (2018) faz uma análise da denominada meritocracia, a qual entende legitimar o mundo moderno como um mundo justo,

⁶⁰ Para o autor, “A postura de nossa classe do dinheiro é extremamente míope, com lógica de curto prazo e extrativa, como a da antiga classe escravocrata.” (SOUZA, 2016, p. 80).

ou seja, “[...] na crença de que superamos as barreiras de sangue e nascimento das sociedades pré-modernas e que hoje só se leva em conta o “desempenho diferencial” dos indivíduos” (SOUZA, 2018, p. 28). Essa crença disseminada pelo mercado e até pelo Estado através dos concursos públicos, legitima os privilégios sociais modernos como justos, calcados na ideia de democracia, liberdade e igualdade dos indivíduos, perpetuando as desigualdades.

Existiria no mundo, no mundo moderno, uma “igualdade de oportunidades” que seria a forma de conciliar as demandas de igualdade e liberdade. Os privilégios que resultam disso não seriam “desigualdades fortuitas”, como no passado com a dominância do status de sangue, mas “desigualdades justas” porque decorrentes do esforço e desempenho diferencial do indivíduo (SOUZA, 2018, p. 49).

Na verdade, o que define o sucesso ou fracasso dos indivíduos, principalmente, numa nação como o Brasil, dominada pela lógica mercadológica, são os valores e as visões de mundo que lhe são transmitidos por suas famílias que refletem os valores da classe a qual pertencem, perpetrando a endogenia. Assim, segundo Souza (2018), as famílias, ao reproduzirem valores de uma classe específica, casando-se dentro desta mesma classe, transmitem aos seus filhos esses mesmos valores sociais.

[...] o “esquecimento” da “classe social”, como segredo mais bem guardado da ideologia do senso comum, só pode ser adequadamente compreendido se separarmos cuidadosamente o conceito de classe social como fonte de todas as heranças simbólicas, valorativas, morais e existenciais que se passam de pais a filhos por laços de afeto, do conceito meramente econômico de classe como acesso a dada “renda”. Esse tema é de difícil compreensão num mundo e, muito especialmente, num país onde a única linguagem que parece existir é a da economia. Mas se “refletirmos” um pouquinho – afinal, é isso que o senso comum nunca faz – perceberemos facilmente que o que os pais transmitem para os filhos de mais importante não é o “dinheiro” nem nada que seja comparável apenas com ele (SOUZA, 2018, p. 51).

Os valores ensinados pela família de uma determinada classe social, perpassa pelas gerações e é transmitido afetiva e silenciosamente no refúgio dos lares. “O aprendizado familiar é afetivo, ele só existe porque existe também a dependência e a identificação emotiva e incondicional dos filhos em relação aos pais” (SOUZA, 2018, p. 52).

Na classe média, segundo Souza (2018), existe um elemento invisível que permite aos indivíduos entenderem como devem se comportar, desde criança e que como indivíduos, consistem em um fim em si mesmo. Axel Honneth denomina esse elemento de autoconfiança que

[...] é aquele elemento que confere a quem o possui, pelo simples fato de ter sido amado, a certeza do próprio valor, certeza essa que permite encarar derrotas e perdas como fatos transitórios e o enfrentamento de todo tipo de desafio e de dificuldades com confiança e esperança (HONNETH, 2003 *apud* SOUZA, 2018, p. 52).

Infelizmente, esse aprendizado não é encampado pela classe mais baixa da população brasileira (a ralé). A educação, os benefícios da vida escolar e a autoconfiança não são absorvidos de forma emotiva por essas pessoas que passam a vida sendo instrumentalizadas, não existindo um auto-reconhecimento saudável, tampouco uma boa relação com o outro.

Souza (2018) analisa a situação das mulheres da ralé comparando-as com as mulheres da classe média, em termos de desigualdade de gênero, relação sexual, casamento e estupro, demonstrando a discrepância existente entre as mulheres que nascem em berço de “ouro”, sendo amadas e reconhecidas por suas famílias, especialmente pelos pais, a figura masculina, e as mulheres da ralé que aprendem desde crianças a serem objetos e não sujeitos, instrumentalizando sua sexualidade para conseguir um pouco de afeto de seus parceiros sexuais⁶¹.

Em artigo intitulado *Preconceito e Discriminação: as bases da violência contra a mulher*, Sérgio Gomes da Silva (2010), refere-se ao relatório *Por Trás do Silêncio – Experiências de Mulheres com a Violência Urbana no Brasil*, lançado pela Anistia Internacional, publicado em 2009, expondo os padrões de violação dos direitos humanos de mulheres em seis Estados brasileiros – Bahia, Sergipe, Pernambuco, Rio de Janeiro, São Paulo e Rio Grande do Sul (DA SILVA, 2010, p. 565).

Segundo o autor:

[...] por meio da história dessas mulheres, observamos como os altos índices de violência se coadunam com a ausência de proteção do Estado às mulheres em estado de vulnerabilidade, à criminalidade e ao seu pertencimento à classe social, sobretudo no que diz respeito ao tráfico de drogas nos pequenos e grandes centros urbanos (DA SILVA, 2010, p. 565).

E, ainda:

⁶¹ Em sua obra Souza (2018) descreve a vida de duas mulheres da ralé e a relação de ambas com o corpo e a sexualidade, para demonstrar a experiência de ambas com o amor. No baile funk entram no êxtase e conseguem esquecer a vida diária e monótona. O prazer de se perderem na multidão do baile e sentir o frio na barriga ao mostrarem seu corpo instrumentalizado consola o vazio de suas vidas que se mostra quando as luzes se acendem e elas voltam aos lares sem qualquer reconhecimento (SOUZA, 2018, p. 166). “A realização do amor, ao exigir uma “entrega de si”, um enfraquecimento do “eu”, superando as “máscaras” de força e mostrando ao outro nossas fragilidades secretas, no fundo cria um “novo eu”, mais forte e enriquecido por poder, como expressa bem a frase de Adorno, “mostrar-se fraco sem despertar a força”. Após o baile, a fragilidade afetiva que Dina e Jane não podem encarar no amor, agravada no sexo estigmatizado e transferida para o momento de êxtase do baile, não alcança – ao final – um “perder-se sem perder”. A profunda tristeza que as toma quando “as luzes se acendem” é por intuírem que, ao final do “espetáculo”, o “palco de suas vidas” permanece sempre vazio. E assim elas voltam para suas casas, para suas vidas privadas de qualquer reconhecimento além daquela recompensa fugidia pela exposição do corpo instrumentalizado, para a espera permanente e cíclica do momento em que as luzes voltem a se apagar, e elas poderão, mais uma vez, e apenas por algumas horas, se perder. Como essas meninas chegaram ao ponto de só se realizarem no apagar das luzes e no êxtase coletivo da perda dos “eus”, cuja maior tristeza é o “acender das luzes”? Qual o modo de vida que as condena à mais imediata e fugidia das realizações humanas?” (SOUZA, 2018, p. 166).

O relatório também revela como as mulheres moradoras de comunidades socialmente excluídas batalham diariamente para (sobre) viver, educar os filhos e lutar por justiça nas favelas, ao passo que sofrem risco de vida e estão sujeitas aos ditames do crime organizado, servindo no mais das vezes de moeda de troca entre facções rivais, de mulas para o tráfico de drogas ou submetidas ao poder corrupto da polícia, que deveria protegê-las. Nessas comunidades, dificilmente haveria possibilidade de levar a cabo as determinações da Lei Maria da Penha, considerada, por grande parte dos movimentos sociais, um dos maiores avanços no sistema legislativo brasileiro, reforçado por vários relatórios de organizações governamentais e não governamentais publicados após a sua promulgação (DA SILVA, 2010, p. 565).

A fim de elucidar o cenário brasileiro atual no que tange a desigualdade de gênero no país, importante observar que a ascensão das mulheres em espaços profissionais ocorre em ritmo lento, revelando a existência de preconceito de gênero. Dados da consultoria Grant Thornton demonstra que “apenas 3% dos cargos de presidência nas empresas brasileiras são ocupados por mulheres, ficando abaixo dos 9% da média global” (GROSSI; SCHENDEILWEIN, 2013, p. 38).

O ingresso em cargos de chefia na administração pública e de representação legislativa no plano federal, municipal e estadual ainda é muito lento. Conforme o Boletim da Articulação das Mulheres Brasileiras, “houve o crescimento de 69.312 candidaturas femininas entre 2008 e 2012. No entanto, o número de prefeitas eleitas foi 11,8% do total e o de vereadoras não passou dos 13,3%” (GROSSI; SCHENDEILWEIN, 2013, p. 38).

Henderson, Ferreira e Dutra (2016), realizaram uma pesquisa para comprovar que no Brasil “há um crescimento da participação da mulher no mercado de trabalho”, vinculada ao “aumento da escolaridade”, ao “controle de natalidade” e a uma “maior intenção ou necessidade de contribuir para a renda familiar”.

Na pesquisa, aponta-se que mesmo com o aumento e a ocupação em posições de liderança, o Instituto Ethos (2010 *apud* HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016) demonstra que as mulheres se encontram em baixas proporções em atribuições de chefia (HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016).⁶² Vale transcrever:

[...] o Instituto Ethos (2010) aponta a existência de um afunilamento hierárquico, ou seja, as mulheres são encontradas em menores proporções conforme aumentam as atribuições de liderança e comando nas organizações. Para Hymowitz e Schellhardt

⁶² Henderson, Ferreira e Dutra (2016) afirmam que “Em termos de colocação em posições hierárquicas de níveis estratégicos, atualmente no Brasil as mulheres ocupam 35% das posições de chefia, segundo dados da Revista Você S/A (2011), e 23% das posições no quadro executivo (TANURE *et al.*, 2006). O estudo da Revista Você S/A aponta que as mulheres representam aproximadamente 6% dos cargos de presidência, 19% dos vice-presidentes e diretores e 25% dos gerentes, ainda que ocupem 37,8% da força de trabalho.” (HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016, p. 493).

(1986) e Morrison et al (1991), o fenômeno tem sido referido como glass ceiling (teto de vidro) (HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016, p. 490).

O grande fator determinante para a pouca participação das mulheres em cargos mais elevados no Brasil seria o elemento capital humano, uma vez que “as pessoas que investem mais em educação, treinamento e experiência são aquelas que obtêm mais opções ao longo da carreira.” (HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016, p. 493).

Historicamente, no Brasil, “os homens investiram mais em sua carreira profissional que as mulheres, o que os permitiu maior participação nas posições executivas.” (HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016, p. 493).

Entretanto, na proporção do investimento das mulheres na educação, altera-se o investimento em capital humano ao longo do tempo (HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016, p. 493).

A pesquisa destaca que:

Apesar do crescimento da força de trabalho feminina, das mudanças legais favoráveis e das respectivas conquistas, ainda são poucas as mulheres que chegam ao topo da hierarquia organizacional, principalmente se comparadas proporcionalmente aos homens (TANURE et al., 2006; LIMA et al., 2009; BETIOL, 2000). Em termos de colocação em posições hierárquicas de níveis estratégicos, atualmente no Brasil as mulheres ocupam 35% das posições de chefia, segundo dados da Revista Você S/A (2011), e 23% das posições no quadro executivo (TANURE et al., 2006). O estudo da Revista Você S/A aponta que as mulheres representam aproximadamente 6% dos cargos de presidência, 19% dos vice-presidentes e diretores e 25% dos gerentes, ainda que ocupem 37,8% da força de trabalho (HENDERSON; FERREIRA; DUTRA, 2016, p. 493).

Em pesquisa realizada por Fulvia Rosemberg (2001), sobre o aumento da participação das mulheres na educação, demonstra-se que “as estatísticas educacionais brasileiras vêm melhorando”, “segundo os principais órgãos e Instituições responsáveis pela coleta de dados” no assunto. Segundo a pesquisa, ainda:

O diferencial homem-mulher no sistema formal de ensino brasileiro não é intenso, atinge de modo diferente as diferentes idades da vida e etapas escolares, e transparece mais na progressão das trajetórias escolares do que em barreiras específicas de acesso (ROSEMBERG, 2001, p. 521).

A pesquisa demonstra ainda que quanto maior a faixa etária menor o número de mulheres graduandas no curso de direito no país. Dados revelam que no curso de Direito, são 42,1% de homens para 57,4% de mulheres em idade até 24 anos de idade, sendo 25,3% de homens contra 19,6% de mulheres em idade entre 25 a 29 anos e 13,0% de homens contra 9,2%

de mulheres em idade entre 30 a 34 anos, e, por fim, 19,7% de homens contra 13,9% de mulheres em idade de 35 anos para cima no país nos cursos de graduação na área.⁶³

A autora também demonstra que existe uma verdadeira bipolarização nas áreas de humanas–exatas – sendo que há consideração de carreiras “mais fáceis” e “mais difíceis” para alguns; de gênero feminino e masculino para outras sendo observada a persistência, na década de 90, de carreiras universitárias com predomínio masculino intenso como as áreas de engenharias civil, elétrica e mecânica e outras com predomínio feminino como odontologia, jornalismo, letras e matemática. Outras áreas tendem ao equilíbrio, como administração, direito e medicina veterinária (ROSEMBERG, 2001, p. 523).

Importante observar que além da demonstração da desigualdade de gênero no aspecto educacional, apenas 64% do público feminino tem emprego remunerado, contra 85% do público masculino. Dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) demonstra ainda que o rendimento médio mensal das mulheres em 2011 foi R\$ 997,00, relativo a 70% do obtido pelos homens (GROSSI; SCHENDEILWEIN; MASSA, 2013, p.40).

E, ainda:

Em camadas populares, elas são majoritariamente chefes de família, têm pouca escolaridade e um número maior de filhos, condições que as levam a enfrentar mais dificuldades. São as principais beneficiárias de programas sociais, como o Bolsa Família, que tirou milhões de pessoas da situação de extrema pobreza (GROSSI; SCHENDEILWEIN; MASSA, 2013, p. 40).

Pode-se concluir, diante dos dados compilados pelas pesquisas que, apesar da relevância dos movimentos feministas e sua evolução, caminhamos a passos curtos no que tange às diretrizes do movimento de repercussão nacional e internacional.

Diante deste cenário de discriminação e preconceito em relação as mulheres no Brasil, Dilma Vana Rousseff foi eleita a primeira mulher presidenta da República em 1 de janeiro de 2011, após a derrota do candidato José Serra (PSDB), nas eleições de 2010.

A Presidenta sucedeu a Luiz Inácio Lula da Silva (2003-2011), que governou em dois mandatos consecutivos (2003 até 2006, e de 2007 até 2011).

Em 2014, Dilma Vana Rousseff foi reeleita, garantindo a perpetuação do governo do partido dos trabalhadores. A presidenta, no entanto, assumiu seu governo em meio a uma crise

⁶³ Os dados foram retirados de uma tabela apresentada por Fulvia Rosemberg (2001, p. 523). Na pesquisa, onde ela confronta vários cursos como engenharia, jornalismo e administração, além do curso de direito, a pesquisadora busca demonstrar que a porcentagem de formandos no grupo etário mais jovem (até 24 anos) é maior entre as mulheres que entre os homens em todas as carreiras consideradas.

mundial que desencadeou em 2013, internamente, a maior onda de protestos conhecida na história brasileira desde a passagem da ditadura militar para a democracia.

Segundo Souza (2016),

Existe uma linha clara de continuidade entre as glorificadas e midiaticamente manipuladas manifestações de junho de 2013, as assim chamadas “jornadas de junho”, e o golpe de abril de 2016. Nesse intervalo de quase três anos, o ataque ao governo federal foi realizado sem tréguas até a vitória final no processo de impeachment. As manifestações de junho de 2013 marcam o ponto de virada da hegemonia ideológica até então dominante e das altas taxas de aprovação aos presidentes dos governos petistas. Na verdade, representam o início do cerco ideológico até hoje mal compreendido pela enorme maioria da população. A grande questão é como protestos localizados com foco em políticas municipais foram manipulados de tal modo a se “federalizarem” e atingirem a popularidade da presidente Dilma, que àquela altura gozava dos mais altos índices de aprovação no seu governo (SOUZA, 2016, p. 87).

Além dos protestos, o cenário econômico externo piorou nos primeiros meses de 2016⁶⁴, e, sob a bandeira do clamor popular contra a corrupção, a presidenta foi afastada de seu cargo por meio de um processo de impeachment.⁶⁵

O impeachment da ex-presidente Dilma Vana Rousseff demonstra a existência de discriminação e preconceito contra as mulheres que participam do cenário político no Brasil. A fim de demonstrar isso, no dia 9 de março de 2015 o jornal *El País* divulgou em matéria intitulada “Vaca até quando?” a utilização de termos misóginos e sexistas como “vadia”, “arrombada” e “vaca” contra a ex-presidente. A revista *Isto É*, também na época do impeachment, publicou uma capa intitulada “As explosões nervosas da Presidente” a fim de denunciar a “perda de condições emocionais” de Dilma Rousseff para manter-se no governo. Na matéria, transcreve-se: “[...] Dilma quebra móveis dentro do Palácio, grita com subordinados, xinga autoridades, ataca poderes constituídos e perde (também) as condições emocionais para conduzir o País.” Após a publicação da *Isto É*, a revista *Carta Capital*

⁶⁴ “O aumento das incertezas em relação ao crescimento chinês, a forte queda dos preços do petróleo entre o início do ano e meados de fevereiro, os dados contraditórios em relação ao desempenho da economia norte-americana e uma percepção de perda de fôlego na recuperação da Europa foram alguns dos fatores que contribuíram para o aumento da volatilidade nos mercados financeiros. As bolsas de valores ao redor do mundo sofreram fortes quedas, o preço do ouro subiu e os preços de commodities passaram por nova rodada de correções para baixo.” (LEVY, 2016, p. 01).

⁶⁵ Antes de mais nada é importante assinalar que o processo de impeachment pode ser considerado um verdadeiro “golpe” de Estado. Ao partir da compreensão de que direito no mundo do *homo faber* e diante das políticas mundiais neoliberais que servem ao capitalismo, é mero objeto, considerado como um conjunto abstrato de normas jurídicas e instrumentaliza a atuação do homem sobre outro homem, pode-se entender o processo de impeachment dentro de um contexto mais amplo e não como um mero processo que teve como fundamentação o crime de responsabilidade inserido na lei 1079 de 1950 e nos arts. 85 e 86 da Constituição Federal de 1988. Autores como Jessé Souza não economizam na utilização do termo golpe em substituição ao termo impeachment. Como o assunto é polêmico, a Autora preferiu utilizar o termo jurídico impeachment que significa impedimento. O professor Marcelo Campos Galuppo analisa o processo de impeachment na obra: *Impeachment: O que é, como se processa e por que se faz*.

denunciou o caráter misógino da *Isto É*, destacando a utilização do estereótipo da histeria feminina no intuito de afrontar todas as mulheres brasileiras. Vale transcrever trecho da reportagem que denunciou a revista *Isto É*:

Esse comportamento passa longe da mera defesa ou condenação de Dilma enquanto presidenta por um veículo jornalístico, algo em si legítimo. Expõe, no sentido mais amplo do termo, uma agressão a uma mulher em posição de poder que acaba se refletindo num ataque a todas as mulheres, estejam elas na política ou não. Em ambiente tão inóspito, não é de se espantar a falta de representatividade feminina nas altas esferas do poder. As mulheres são mais da metade da população do país, mas ocupam apenas 63 das 594 cadeiras do Congresso Nacional, cerca de 10% (MORAIS, 2017, p. 160).

Após o impeachment da presidenta Dilma Vana Rousseff, Michel Temer assumiu o governo (2016), adotando definitivamente políticas voltadas para a implementação do neoliberalismo de austeridade, em consonância com o capital financeiro globalizante.

O Estado de exclusão do gênero feminino que denota um verdadeiro estado de exceção, pode ser constatado pela ausência de representatividade das mulheres, no cenário político brasileiro.

[...] de acordo Saffioti, as categorias sociais subalternas no Brasil são essencialmente constituídas por mulheres, negros, pobres e crianças, nas quais, hierarquicamente, a mulher negra e pobre está em último lugar, e o homem branco rico e adulto está no topo, constituindo aquilo que a autora denominou a síndrome do pequeno poder. Essa síndrome é constituída de dispositivo de submissão dos hierarquicamente inferiores por aqueles que estão no topo da hierarquia social, determinado especificamente pelo seu lugar na divisão de classes e submetido às regras do poder econômico. Dito de outro modo, o pequeno poder se faz através da submissão do hierarquicamente inferior às regras impostas pelo seu superior, que obtém um prazer nevrálgico com essa prática hedionda na qual o poder é exercido, permitindo a perpetuação do status quo do homem, branco, rico e adulto, não obstante as mudanças sociais e culturais que as mulheres produziram nas últimas duas décadas no campo profissional, social, político e econômico. É nessa frente de batalha que os movimentos dos direitos das mulheres vêm lutando na última década, forçando a produção de políticas públicas para a garantia de seus direitos (SILVA, 2010, p. 565).

O direito de voto das mulheres no Brasil só ocorreu por meio do Código Eleitoral aprovado pelo Decreto nº 21.076/32, mais tarde introduzido na Constituição social de 1934. A participação no cenário político brasileiro, ou seja, a representatividade feminina, é um dos principais fatores a contribuir para a diminuição da hierarquia de gênero entre homens e mulheres no país. Por meio da representatividade, as mulheres podem elaborar políticas públicas mais efetivas que visam alçar uma sociedade mais justa e democrática, em consonância com os ditames constitucionais.

A baixa proporção de mulheres nas esferas do poder político é uma realidade constatada ainda hoje em quase todos os países do mundo. De acordo com os dados da *Inter-Parliamentary Union*, atualizados em julho de 2013, as mulheres ocupam, em média, 21,3% das cadeiras dos parlamentos nacionais. Em apenas 26 dos 187

países sobre os quais há dados, elas respondem por um terço ou mais das vagas. O único país em que as mulheres são mais numerosas do que os homens no parlamento é Ruanda, o que é efeito de uma lei tanto de reserva de vagas quanto do esvaziamento da elite política masculina após o genocídio de 1994 e os julgamentos que se seguiram a ele. O Brasil, com menos de 9% de mulheres na Câmara dos Deputados, está entre os piores colocados no ranking internacional, atrás de 154 países (MIGUEL; BIROLI, 2014, p. 94).

Segundo dados recentes:

O Brasil ocupa, segundo o Global Gender Gap Report de 2012, índice que estabelece razões entre os sexos quanto à participação, oportunidades econômicas, educação, saúde e empoderamento político, o 62º lugar em uma totalização de todos esses quesitos. Outros latino-americanos, como Cuba, Argentina, Equador e Venezuela ocuparam, no mesmo ano, respectivamente, o 19º, o 32º, o 33º e o 48º lugares (HAUSMANN *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 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) (SANTOS, 2014, p. 551).

O estudo demonstra que as mulheres não possuem representatividade em diferentes espaços de poder.⁶⁶

Nas eleições que ocorreram em outubro de 2018 para escolha de membros do Poder Legislativo estadual e federal e poder Executivo estadual, distrital e federal, constatou-se que apesar do aumento da representatividade feminina em relação a 2014, ainda é tímida a participação das mulheres nas diferentes esferas do poder político nacional, refletindo a desigualdade de gênero existente na sociedade brasileira nos dias atuais (SUAREZ; SILVA; MUZZI, 2018).

Dos 513 deputados eleitos, 15,01% são mulheres e 84,99% homens, tendo havido um aumento de 51% em relação a 2014 em que tivemos 9,94% de mulheres eleitas. No senado, a proporção foi a mesma de 2014: 12,96% de mulheres. Nas assembleias legislativas, o percentual foi de 15,20% de mulheres que representa um aumento de 35% em relação a 2014 que teve

⁶⁶ Em artigo publicado no IX Encontro Internacional do Conpedi, realizado em Quito no Equador, intitulado Feminismos e Diversidade: Representatividade Feminina na Política Nacional, demonstrou-se, através do controverso caso do impeachment da ex-presidenta Dilma Vana Rousseff (2016) e do assassinato de Mariele Franco (2018), a ausência de representatividade das mulheres no cenário político nacional e que, apesar das políticas públicas para assegurar a participação das mulheres na política (ex.: art. 11, § 3º da Lei n. 9.100 de 1995), implementadas pelo Poder Legiferante, ainda hoje, não há notável aumento dessa participação, mesmo com os esforços engendrados para tal finalidade. Isso pode ser demonstrado através dos dados coletados.

11,24%. No Estado de Minas Gerais 12,99%, de mulheres foram eleitas, o que corresponde a um aumento de 100%, já que em 2014 foram 6,49% (SUAREZ; SILVA; MUZZI, 2018). No poder executivo o Brasil teve apenas uma governadora eleita no Rio Grande do Norte, Fátima Bezerra do Partido dos Trabalhadores.

Essa ausência de representatividade feminina na vida pública é relatada por Silvia Federic (2017) por meio da narrativa sobre a dizimação da vida das mulheres na transição da Idade Média para o capitalismo, demonstrando que não só a vida e a liberdade das mulheres foi solapada através da caça às bruxas pelo Estado e pela Igreja, mas sua identidade, sororidade que era comum nas aldeias, e sua participação nos espaços públicos.

A acumulação primitiva não foi uma simples acumulação e concentração de trabalhadores exploráveis e de capital. Foi também uma acumulação de diferenças e divisões dentro da classe trabalhadora em que as hierarquias construídas sobre o gênero, assim como sobre a “raça” e a idade, se tornaram constitutivas da dominação de classe e da formação do proletariado moderno (FEDERICI, 2017, p. 119).

Segundo Federici (2017, p. 119), a expressão Gossip, que na Idade Média significava amigas, passa a designar, como forma de degradar e demonizar as mulheres, destruindo seu poder social, fofoca, exemplificando a forma como o gênero feminino foi recebendo a ingerência e domínio estatal a fim de resguardar o processo de acumulação primitiva de capital que criminalizava, queimava, torturava e matava qualquer conduta que enfrentasse seu poder e seu objetivo.

No Brasil, como se pôde perceber ao longo da descrição sobre as principais normas sobre os avanços e retrocessos no que tange aos direitos conquistados pelas mulheres, principalmente, ao longo do século XX, demonstrou-se, na primeira seção, que refletimos uma sociedade patriarcalista que não foge ao contexto da dominação masculina ao longo da história.

Apesar das conquistas das mulheres ao longo do século XX, como o direito ao voto, ao trabalho e a igualdade no ambiente familiar, além da mudança de paradigma com a promulgação da Constituição da República de 1988 que igualou no aspecto formal homens e mulheres, a realidade demonstra que poucas são as mulheres que ocupam espaços na política.

A perspectiva da desigualdade de gênero no governo Temer pode ser constatada pela ausência de mulheres nos ministérios e na extinção do Ministério das Mulheres, da Igualdade Racial, da Juventude e dos Direitos Humanos logo no início de seu governo⁶⁷.

⁶⁷ Em reportagem veiculada em dia 19 de maio de 2016, a então ex-presidenta Dilma Vana Rousseff, entrevistada, disse: “O que está me parecendo é que esse governo interino e ilegítimo será bastante conservador em todos os aspectos. Um deles é ter ministérios de homens brancos, sem negros, em um país que no último Censo, de 2010, mais de 50% se declarou de origem afrodescendente. Não ter mulher e não ter negros no governo mostra

Em 13 de maio de 2016, o então ministro-chefe da Casa Civil, Eliseu Padilha, disse, em pronunciamento, que o governo do presidente interino Michel Temer teria mulheres em secretarias, postos “com as mesmas atribuições” de ministérios, segundo ele.

Ademais, em 18 de abril do mesmo ano, a revista *Veja* publicou uma reportagem enaltecendo a mulher do presidente Michel Temer com os adjetivos: bela, recatada e “do lar”.

Em trechos da reportagem lê-se:

Bacharel em direito sem nunca ter exercido a profissão, Marcela comporta em seu *curriculum vitae* um curto período de trabalho como recepcionista e dois concursos de miss no interior de São Paulo (representando Campinas e Paulínia, esta sua cidade natal). Em ambos, ficou em segundo lugar. Marcela é uma vice-primeira-dama do lar. Seus dias consistem em levar e trazer Michelzinho da escola, cuidar da casa, em São Paulo, e um pouco dela mesma também (nas últimas três semanas, foi duas vezes à dermatologista tratar da pele) (LINHARES, 2016).

O sociólogo Boaventura de Souza Santos (2017) ao analisar a situação política atual, entende que a crise envolvendo nações da América Latina, Europa e África liga-se ao que ele denomina de “democracia de baixa intensidade”⁶⁸ e alerta para a ameaça do fascismo aberto implementado via o manto do combate à corrupção apresentado como grande bandeira de manutenção das supostas “sociedades democráticas” com apoio agudo da grande mídia.⁶⁹ Para ele, o capitalismo atua ao lado do colonialismo e do patriarcado, ou seja, “com o racismo e com a violência contra as mulheres”.

Na mesma linha de raciocínio, Federici (2017) entende que a acumulação primitiva intensificou a desigualdade de classes e gênero, ampliando-se e acumulando diferenças sociais.

Conforme defendi, a diferença de poder entre mulheres e homens, e o ocultamento do trabalho não remunerado das mulheres por trás do disfarce a inferioridade natural permitiram ao capitalismo ampliar imensamente “a parte não remunerada do dia de trabalho” e usar o salário (masculino) para acumular trabalho feminino. Em muitos casos, serviram também para desviar o antagonismo de classe para um antagonismo entre homens e mulheres. Dessa forma, a acumulação primitiva foi, sobretudo, uma acumulação de diferenças, desigualdades, hierarquias e divisões que separaram os trabalhadores entre si e, inclusiva, alienaram a eles mesmos (FEDERICI, 2017, p. 233).

um certo descuidado com que país você está governando”. A reportagem também destacou que: “Crítico por formar o primeiro ministério sem mulheres desde Ernesto Geisel (1974-1979), que também não tem nenhum ministro negro, Temer indicou posteriormente a economista Maria Sílvia Bastos Marques à presidência do BNDES (Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social) e a procuradora e professora Flávia Piovesan como secretária de Direitos Humanos do Ministério da Justiça.” (AUSÊNCIA..., 2016).

⁶⁸ O autor se identifica com a ampliação do campo democrático, o que ele denomina de “democracia de alta intensidade” que significa a luta social contra as formas de fascismo existentes a fim de diminuir o arquipélago do despotismo (SANTOS, B., 2017).

⁶⁹ “A frustração pode plasmar-se numa opção política pelo fascismo, sobretudo se a frustração for vivida muito intensamente, se for acirrada pela mídia reacionária, se houver à mão bodes expiatórios, estrangeiros ou estratos sociais historicamente vítimas de racismo e sexismo.” (SANTOS, B., 2017).

A autora destaca em sua obra a maior perseguição às mulheres desenvolvida pela história, a caça às bruxas, que matou e disseminou o gênero feminino da mesma forma que o massacre de judeus durante a segunda guerra mundial, mas que a história pouco ou nada contou ou desenvolveu a respeito. Interessante perceber a relação entre o capitalismo e o controle social desenvolvido pelo Estado nesta época, denotando o biopoder⁷⁰ do “soberano”.

A caça às bruxas, assim como a perseguição aos hereges no período colonial ou mesmo o desenvolvimento do racismo pautaram-se em um contexto de legalidade e estímulo onde as pessoas acreditavam que matar, queimar ou implementar qualquer ato de tortura era justo. Com o desenvolvimento da civilização, o capitalismo encontrou outras formas de exclusão social mais perversas e maquiavélicas, mas que continuam a perpetuar a desigualdade de gênero, classes, raças e orientação sexual.

Assim, uma das medidas de política econômica destinadas a consolidação do neoliberalismo de regulação⁷¹, implantadas pelo Presidente Temer foi o congelamento de investimentos públicos no país. Nesse sentido, a aprovação da Emenda Constitucional nº 95/16 que prevê o teto dos gastos públicos nas políticas sociais, representou a ruptura de um Estado de Direito caracterizado pelo princípio da soberania popular para um Estado de Exceção Econômico marcado pela soberania financeira.

A Emenda Constitucional nº 95/16 não estabeleceu a regra da aplicação mínima de recursos como proposição da arrecadação tributária no caso de gastos com saúde e educação, conforme previa a Constituição da República de 1988 nos artigos 198, § 2º e 112, caput, mas sim o congelamento dos investimentos. “A partir de 2018, os gastos mínimos com saúde e educação não serão mais calculados em função da arrecadação tributária, e corresponderão ao piso do exercício anterior, corrigido pelo IPCA” (GODOI, 2017, p. 18).

⁷⁰ O biopoder que expressa a preocupação do Estado do controle sanitário, sexual e penal dos indivíduos, além da preocupação com o crescimento da população e sua inserção no âmbito econômico, dirigiu-se às mulheres de forma direta, criando mecanismos de controle que foram encontrando, ao longo dos tempos, formas de limitações à liberdade dos indivíduos. Tal expressão, cunhada por Foucault, em sua História da Sexualidade, converge com a ascensão do capitalismo no modelo de Estado liberal (FOUCAULT, 2017, p. 16- 17).

⁷¹ Segundo Clark (2009): “Em ambiente mundial propício e conforme os anseios do capital, a badalada “retração” estatal da vida econômica ganhou força no mundo e obteve algumas denominações, até “consolidar-se” como regulação, ou neoliberalismo de regulação. Logicamente, no intuito de diferenciar do neoliberalismo anterior, chamado de regulamentação, usa-se aquela nomenclatura (regulação), inclusive porque a forma de atuação dos poderes públicos é distinta.” (CLARK, 2009, p. 12). No neoliberalismo de regulação, há uma diminuição na intervenção direta do Estado, ampliando-se as privatizações e desestatizações, precarizando a participação do estado em importantes setores sociais (CLARK, 2009, p. 17-19).

A Exposição de Motivos da EC nº 95/16 assevera que o teto permite, teoricamente, combater o desequilíbrio fiscal crônico, contribuindo para impedir supostamente a expansão da dívida pública, diminuindo as taxas de juros.

Diante de tal quadro de redução dos (des)investimentos, dentro da perspectiva do neoliberalismo de austeridade, percebe-se que a tônica foi o rebaixamento das políticas públicas indispensáveis à promoção da igualdade material, nos parâmetros diretivos da solidariedade e da dignidade da pessoa humana (inclusive da mulher), previstos por todo o texto constitucional de 1988.

Se é certo que áreas como a saúde e a educação restarão prejudicadas, como ficará o planejamento estatal no âmbito federal, no que tange à coibição, por exemplo, da violência contra a mulher? Medidas que foram pauta da agenda dos movimentos feministas na década de 1980, continuarão a vigorar, em prol da diminuição da desigualdade de gênero entre homens e mulheres na nação, e, conseqüente desenvolvimento nacional e humano?

Ora, para se ter uma sociedade menos machista que rompe o predomínio da cultura patriarcal, mister investir na educação e transformar valores culturais.

O Brasil necessita, ainda, de outras políticas públicas preventivas e repressivas no combate à violência contra a mulher que tem como pressuposto (base) a cultura machista e patriarcal.

A violência contra a mulher viola os direitos humanos e se torna uma bandeira de luta não só para as mulheres, mas também para todo aquele que compreende como universal a igualdade entre todos e o reconhecimento do outro como um de nós. Sabemos que essa violência está nos seus mais diferentes códigos, incrustada no pensamento estereotipado de homens e mulheres de uma sociedade herdeira de pensamentos caducos e de crenças esclerosadas, que compreendia a mulher como um ser inferior ao homem, daí, portanto, a violência física, o estupro, os assassinatos, o aborto indesejado, as torturas psicológicas e a mutilação genital, entre tantos outros atos de violência, sem falar na discriminação contra a condição feminina, principalmente quando o baixo nível social, econômico, as origens étnicas e raciais das mulheres vítimas de violência se coadunam com essas condições (DIMENSTEIN, 1996). É por essa razão que enfatizamos que as desigualdades entre homens e mulheres não são tão recentes na história da humanidade e podem ser encontradas em quase todas as culturas no mundo (SILVA, 2010, p. 559).

A Lei nº 11.340 entrou em vigor em 2006 (Lei Maria da Penha) (BRASIL, 2006a), para coibir a violência doméstica contra a mulher⁷².

⁷² 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 Brasil. Mas vale apenas 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

Segundo Da Silva:

De acordo com o Relatório Global do Fundo de Desenvolvimento da ONU para a Mulher (Unifem, 2009) a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), promulgada pelo presidente Luiz Inácio Lula da Silva em agosto de 2006, é uma das três leis mais avançadas no mundo para o enfrentamento da violência contra as mulheres. O relatório afirma que a legislação brasileira tem avançado nesse sentido e se colocado ao lado da Lei de Proteção contra a Violência de Gênero na Espanha, promulgada em 2004, muito embora o Estado tenha dificuldade para aplicar a Lei nº 11.340/06. Entre as mudanças na legislação com a Lei Maria da Penha, está o aumento do rigor das punições contra as agressões sofridas pelas mulheres no âmbito doméstico ou familiar. Não obstante, o relatório aponta também alguns desafios que precisam ser superados, tais como maior participação das mulheres nos espaços de poder e decisão, garantia de políticas públicas que assegurem seus direitos e responsabilização do poder público em relação às políticas que as contemplam, bem como sua maior participação na esfera pública e privada, tal qual referido pelo II Plano Nacional de Políticas para as Mulheres (Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2008). É inegável que a presença das mulheres nos movimentos sociais trouxe questionamentos a respeito das rígidas separações dicotômicas entre binômio público e privado, razão e emoção, subjetividade e objetividade, real e utópico, igualdade e diferença, masculino e feminino, poder e saber, entre tantas outras, trazendo para a cena pública debates que passaram a figurar na agenda política no cenário nacional e internacional (SILVA, 2010, p. 566).

Nove anos após a entrada em vigor da Lei Maria da Penha, a Lei do Feminicídio (Lei nº 13.104/2015) entrou em vigor alterando o art. 121, do Código Penal (BRASIL, 2015a). A Lei torna o homicídio de mulheres crime hediondo nos casos de violência doméstica e familiar, menosprezo ou discriminação à condição de mulher.

Mas, a promulgação de tais leis foi suficiente para apaziguar a violência doméstica no país? A medida do Presidente Temer que congela os gastos públicos em importantes áreas não afetam indiretamente as mulheres, mais uma vez, consolidando o entendimento de que o capitalismo encontra maneiras de perpetuar a hierarquia de gênero?

Segundo dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em 2015, 4.621 mulheres foram assassinadas no Brasil, sendo que a mortalidade de mulheres negras é maior do que a de mulheres brancas, passando de 54,8% em 2005 para 65,3% em 2015.

Trocando em miúdos, 65,3% das mulheres assassinadas no Brasil no último ano eram negras, na evidência de que a combinação entre desigualdade de gênero e racismo é extremamente perversa e configura variável fundamental para compreendermos a violência letal contra a mulher no país.

As maiores taxas de letalidade entre mulheres negras foram verificadas no Espírito Santo (9,2), Goiás (8,7), Mato Grosso (8,4) e Rondônia (8,2). Apenas sete Unidades da Federação lograram redução na taxa de mortalidade de mulheres negras por homicídio entre 2005 e 2015, sendo eles: São Paulo (-41,3%); Rio de Janeiro (-

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” (SANTOS; IZUMINO, 2005, p. 1).

32,7%); Pernambuco (-25,8%); Paraná (-23,9%); Amapá (-20%); Roraima (-16,6%); e Mato Grosso do Sul (-4,6%) (BRASIL, 2017a, p. 37).

E ainda,

Os dados apresentados revelam um quadro grave, e indicam também que muitas dessas mortes poderiam ter sido evitadas. Em inúmeros casos, até chegar a ser vítima de uma violência fatal, essa mulher é vítima de uma série de outras violências de gênero, como bem especifica a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06). A violência psicológica, patrimonial, física ou sexual, em um movimento de agravamento crescente, muitas vezes, antecede o desfecho final (BRASIL, 2017a, p. 37).

A partir da análise da pesquisa acima realizada pelo IPEA, ou seja, enorme dificuldade na redução de morte de mulheres apesar das políticas sociais de tentativa de reversão, fica demonstrada a necessidade da continuação, ampliação e aprimoramento da rede de atendimento à mulher não só no âmbito da segurança, mas no âmbito da saúde, além de ser fundamental para a prevenção da violência e o acompanhamento das vítimas.

Noutro giro, conforme dados extraídos do portal do orçamento do Senado Federal, o valor autorizado para gastos com atendimento à mulher em situação de violência caiu 61% em 2017 em relação ao ano de 2016 (BARBIÉRI, 2017).

Os recursos passaram de R\$ 42,9 milhões em 2016 para R\$ 16,7 milhões em 2017, ou seja, houve queda considerável de recursos destinados a políticas públicas no combate à violência contra a mulher (BARBIÉRI, 2017).⁷³.

Deduz-se, assim, que, pela lógica inversa, há uma tendência de aumento da violência, com o corte de investimentos públicos nesta área.

ação	autorizado em 2016 (em R\$)	autorizado em 2017 (em R\$)	variação
atendimento às mulheres em situação de violência	42.866.748	16.739.616	-61%
incentivo a políticas de autonomia das mulheres	11.509.711	5.338.887	-54%
central de atendimento à mulher (180)	31.877.627	36.179.688	13%

Figura 1: Valor autorizado para gastos no orçamento (política para mulheres).

Fonte: Portal do Orçamento do Senado Federal.

⁷³ Vale destacar que há muito tempo o governo Temer vem sendo criticado pelo descaso em relação as mulheres e pronunciamentos machistas pelos grupos ligados aos movimentos feministas.

Neste cenário brasileiro de feminicídios⁷⁴, isso sem computar as outras espécies de violência contra as mulheres, é imprescindível a intensificação da atuação/pressão dos movimentos feministas no contexto nacional em prol das políticas públicas preventivas e repressivas de coibição da violência doméstica contra as mulheres na nação, principalmente neste cenário de redução de recursos financeiros nesse setor.

A compreensão adequada da relação entre Direito e políticas públicas, depende, portanto, de uma reflexão sobre a interseção e complementariedade das injustiças de gênero, classe e raça. O Estado Democrático de Direito, ao implementar instrumentos de intervenção direta e indireta por meio das políticas públicas, deve construir uma agenda de regulação apta a internalizar as demandas de grupos e movimentos sociais. Em um Estado de Exceção Econômico, caracterizado pela supressão da soberania popular pela soberania do mercado financeiro, a implementação de políticas públicas fundadas na interseção entre gênero, classe e raça torna-se um objetivo cada vez mais distante dos movimentos sociais, perpetuando a “caça às bruxas” dos séculos XVI e XVII.

Assim, o que se pode dizer do cenário brasileiro atual é que pouco se tem avançado em relação às políticas públicas para melhorias do problema da desigualdade de gênero no país. A violência doméstica, sem dúvida, denota o problema do machismo, das raízes patriarcalistas que ainda pairam sobre a cultura brasileira. Houve alguns avanços em termos legislativos, mas pouco, ou quase nada em termos de desenvolvimento cultural o que demanda políticas públicas que venham de encontro a este hiato, suplantando a situação de desigualdade material.

No dia 1 de janeiro de 2019 tomou posse o 38º presidente da República Federativa do Brasil, Jair Bolsonaro, do Partido Social Liberal (PSL). O presidente tomou posse em meio a uma série de críticas ao seu comportamento machista e misógino, ameaçando minorias como os grupos LGBT⁷⁵. Ademais, o ano de 2019 registrou um alto índice de feminicídios no país⁷⁶

⁷⁴ De acordo com Márcia Tiburi, o feminicídio é uma constante cultural, retrato da dominação masculina histórica e violenta contra as mulheres que resistem à submissão. “A semelhança entre o poder patriarcal e sua violência tem alguns momentos importantíssimos na história: o sacrifício das jovens e das esposas na Antiguidade grega clássica – cuja afinidade ideológica com o sati indiano, o costume de mulheres viúvas se atirarem à pira funerária do marido, não pode ser esquecida –, bem como a execução das bruxas pela inquisição cristã, ligada ao avanço do capitalismo no fim do feudalismo. Essas práticas arcaicas têm relação direta com o assassinato de mulheres que não cessa de se repetir ao longo da história, aquilo que há não muito tempo passamos a chamar de feminicídio. O feminicídio, que para muitos é um tópico menos importante, é uma verdadeira constante cultural.” (TIBURI, 2018, p. 48).

⁷⁵ O presidente foi citado em alguns episódios como o que envolveu a Deputada Federal Maria do Rosário, onde Jair Bolsonaro afirmou diante de vários jornalistas que “só não a estupraria porque ela não merecia” (SIQUEIRA, 2014).

⁷⁶ Segundo noticiário, a taxa de letalidade em 2019 é de 60%, com 222 vítimas identificadas, em crimes ocorridos em todos os estados brasileiros, além do Distrito Federal. A média é de 5,31 casos por dia, ou um caso a cada quatro horas e 31 minutos nos primeiros 64 dias do ano (CALGAGNO, 2019).

e em termos de representatividade feminina no âmbito do Poder Executivo, não houve mudanças significativas em relação ao governo anterior. O atual governo Jair Bolsonaro possui duas mulheres dentre os 22 ministros, a ministra Damare Alves (Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos) e a ministra Tereza Cristina (Ministério da Agricultura) (MAZUI; CLÁUDIO NETTO, 2019).

Buscou-se, assim, traçar um panorama do cenário brasileiro, a fim de corroborar a hipótese do trabalho sobre o reflexo da desigualdade de gênero da sociedade no Poder Judiciário brasileiro, sem, contudo, aprofundar a análise do cenário político e econômico atual que foge ao objeto de estudo, mas enfatizando o preconceito, a pouca representatividade das mulheres nos espaços públicos, a violência e discriminação numa sociedade que mantém a hierarquia de gênero entre homens e mulheres nos mais variados espaços.

A próxima seção visa elucidar um panorama geral da elite judicial brasileira para verificar a ausência de representatividade feminina nesta esfera de poder.

4 UM PANORAMA DA ELITE JUDICIAL BRASILEIRA: O GÊNERO DA JUSTIÇA

Na seção anterior, ficou claro que as políticas públicas atuais não estão tão preocupadas com a hierarquia de gênero no Brasil. Ademais, demonstrou-se que o governo Michel Temer extinguiu importantes órgãos de representação feminina na política e, por meio de uma importante emenda constitucional que estabelece teto para relevantes gastos públicos, diminuiu a destinação de verbas para o combate à violência doméstica.

O governo que assumiu a presidência em 2019, Jair Bolsonaro possui pouca representatividade feminina em seus ministérios e vem reforçando a política do neoliberalismo de austeridade.

Houve aumento significativo da violência contra as mulheres e apenas uma mulher assumiu até hoje o cargo de chefe do Poder Executivo, perdendo o cargo em um impeachment constitucionalmente previsto, mas questionável, e que traz reflexões sobre a condição das mulheres nos cargos de poder. Demonstrou-se também a pouca representatividade feminina no poder legislativo brasileiro.

Mas como está a representatividade das mulheres no terceiro órgão mais importante do país, o Poder Judiciário, e como tem sido as decisões deste órgão no que tange à pergunta pela mulher?

A presente seção pretende demonstrar a importância e diferença entre representatividade e lugar de fala das mulheres e, após investigação sobre a representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, destacando os Tribunais Superiores, pretende demonstrar que poucas são as mulheres que ocupam espaço no Poder Judiciário, construindo um hiato entre representatividade feminina e decisões judiciais que preservam o lugar de fala das mulheres.

4.1 O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO A PARTIR DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: A IMPORTÂNCIA DA DESNEUTRALIZAÇÃO DO PODER JUDICANTE PARA CONSTRUÇÃO DO PARADIGMA DEMOCRÁTICO

O paradigma do Estado democrático de direito, inaugurado no Brasil a partir da publicação da Constituição de 1988 trouxe características capazes de suplantarem os modelos liberal e social anteriores, promovendo uma releitura dos direitos fundamentais ditos de primeira e segunda dimensão, além de incorporar novos direitos na construção e

reconhecimento de novos sujeitos, até então invisíveis às instituições existentes, buscando efetivar a cidadania e os princípios da liberdade e da igualdade para promoção da justiça social.

A Constituição de 1988, denominada cidadã, inaugurou a era do pós-positivismo, consagrando uma ampla gama de direitos fundamentais sociais elencados ao longo de seus dispositivos, fruto de movimentos sociais importantes que convergiram para o fim do autoritarismo político.

O princípio da dignidade humana emerge como vetor essencial que dá sentido e unidade ao ordenamento jurídico brasileiro que passa a encampar características da vertente comunitarista, pugnano por uma forte atuação política do Poder Judiciário.

[...] legitima-se a desneutralização da função do Judiciário, o qual perante eles (os direitos sociais) ou perante a sua violação, não cumpre apenas julgar no sentido de estabelecer o certo e o errado com base na lei (responsabilidade condicional do juiz politicamente neutralizado), mas também e sobretudo examinar se o exercício discricionário do poder de legislar conduz à concretização dos resultados objetivados (responsabilidade finalística do juiz que, de certa forma, o repolitiza) (VIANNA *et al.*, 1997, p. 26).

O Poder Judiciário possui, nesta ótica, papel determinante na decisão dos casos concretos, aumentando as discussões sobre o papel dos princípios jurídicos, consubstanciando a adoção de novas posturas hermenêuticas a fim de suplantar o positivismo jurídico.

O Poder judiciário assume a responsabilidade de inscrever na esfera pública os novos atores sociais trazidos pelo processo de democratização, incorporando os valores da justiça e da solidariedade, convergindo o sistema da *civil law* aos institutos e universo da *common law*.⁷⁷

Segundo pesquisa realizada pelo Instituto de Estudos Econômicos, Sociais e Políticos de São Paulo (IDESP), em 1993, onde foram entrevistados 570 magistrados das justiças Federal e comum nos estados de Goiás, Pernambuco, São Paulo, Paraná e Rio Grande do Sul, sendo o elemento central da pesquisa a neutralidade do Poder Judiciário, no que tange a um maior ou menor afastamento do Poder Judiciário em relação ao padrão normativista tradicional, ou seja,

⁷⁷ Conforme descrito na obra *Corpo e Alma da Magistratura Brasileira* (1997): “A chamada crise do Poder Judiciário coincide, portanto, com uma crise geral das relações entre o Estado e a sociedade, em um contexto de democratização, de ruptura com os padrões tradicionais de subordinação, de interpelação dos valores de equidade e justiça, desaguando essas demandas em um aparelho institucional inibido, ao longo de décadas, de qualquer outra função que viesse a transcender a arbitragem de conflitos entre direitos – inclusive em razão dos períodos de regime político autoritário.” (VIANNA *et al.*, 1997, p. 13). Os autores também se utilizam da concepção de Marcelo Neves sobre legislação simbólica que representa a incorporação dos ideais de justiça no constitucionalismo moderno que carece de eficácia normativa para atender finalidades políticas de caráter não meramente normativo-jurídico. “[...] o sentido positivo da legislação simbólica residiria em produzir informações para a orientação do sistema político, legitimando, pela própria explicitação dos fundamentos da ordem jurídica, valores, expectativas, comportamento, e tipos de ação coletiva que estariam comprometidos com ela” (VIANNA *et al.*, 1997, p. 26)

positivista, 74% dos magistrados respondeu, à época, que “o juiz não pode ser um mero aplicador das leis, tem que ser sensível aos problemas sociais” e 38% dos magistrados respondeu que “o compromisso com a justiça social deve preponderar sobre a estrita aplicação da lei”. Tal número segundo os autores, representa alto índice de transgressão à clássica formação doutrinária do magistrado brasileiro (VIANNA *et al.*, 1997).

Portanto, a partir da mudança de paradigma percebe-se o novo delineamento do Poder Judiciário que busca a concretização dos direitos fundamentais, amparando interesses minoritários, distanciando-se do modelo tradicional normativista e positivista.

Os anos em que o Poder Judiciário foi mantido em situação de estufa pelo regime autoritário, pela ausência do livre debate na academia, nos círculos especializados e na opinião pública em geral, certamente que se constituíram em impedimento para a floração de sistemas de pensamento e de concepções doutrinárias que inovassem o campo da cultura jurídica no País. Junta-se a isto o caráter predominantemente dirigido à formação profissional das Faculdades de Direito, o atraso na institucionalização da pós-graduação nessa área e a incipiente pesquisa científica sobre os temas da sociologia do direito (VIANNA *et al.*, 1997, p. 15).

Esse afastamento da posição neutra⁷⁸ do Poder Judiciário demonstra a necessidade de se traçar um perfil de sua estrutur

ação, seu corpo, a fim de averiguar o elemento da representatividade feminina e, a partir de então, analisar a alma desse poder, ou seja, se as decisões judiciais preservam o lugar de fala das mulheres nos discursos de aplicação.

A autora Djamila Ribeiro (2017) estabelece uma importante diferenciação entre representatividade e lugar de fala, aduzindo que é errôneo pensar que a primeira se confunde com a segunda (RIBEIRO, 2017, p. 83).

O lugar de fala, segundo Ribeiro (2017), liga-se à posição social que a pessoa ocupa, o que lhe possibilita ter perspectivas próprias, privilégios ou direitos. Por exemplo, o lugar de

⁷⁸ A ideia de imparcialidade está ligada a existência de um sujeito investido de um poder jurisdicional desinteressado no conflito de interesses de forma direta que irá julgar, sendo tal característica imprescindível para o trâmite regular de um processo. A parcialidade decorrente do interesse em determinado resultado, em razão de vantagem pessoal na causa que está julgando, gera para o sujeito investido no poder jurisdicional, necessidade de seu afastamento do processo. A desneutralização do órgão investido no julgamento de uma causa é o que se espera do Poder Judicante e significa o reconhecimento de que o órgão carrega em seus julgamentos suas experiências pessoais, postura ética, tornando as decisões mais humanizadas e contendo pontos de vistas que promovem decisões mais justas. Segundo Neves (2017): “O juiz neutro é aquele que não leva para seus julgamentos suas experiências de vida e que não sofre qualquer influência, lícita obviamente, de fora do processo. Tal juiz robótico, além de não existir, não parece ser o mais recomendável. Afinal, somos a soma de nossas experiências pessoais, e carregá-las para os julgamentos torna as decisões mais humanas, proferidas por um magistrado com mais experiência de vida. Por outro lado, o juiz é um ser social, e como tal está incluído como membro da coletividade, sendo inevitável que sofra influências de circunstâncias extraproceto em seus julgamentos” (NEVES, 2017, p. 165).

fala de uma mulher negra é diferente do lugar de fala de um homem negro e de uma mulher branca . As posições são diferenciadas, pois o *locus* social é diferente.

Sob tal ótica, pensar os discursos sobre o lugar de fala é postura ética essencial para concretização de um espaço dialógico mais democrático e objetivo.

Segundo Haraway (1995):

Assim, de modo não muito perverso, a objetividade revela-se como algo que diz respeito à corporificação específica e particular e não, definitivamente, como algo a respeito da falsa visão que promete transcendência de todos os limites e responsabilidades. A moral é simples: apenas a perspectiva parcial promete visão objetiva. Esta é uma visão objetiva que abre, e não fecha, a questão da responsabilidade pela geração de todas as práticas visuais. A perspectiva parcial pode ser responsabilizada tanto pelas suas promessas quanto por seus monstros destrutivos. Todas as narrativas culturais ocidentais a respeito da objetividade são alegorias das ideologias das relações sobre o que chamamos de corpo e mente, sobre distância e responsabilidade, embutidas na questão da ciência para o feminismo. A objetividade feminista trata da localização limitada e do conhecimento localizado, não da transcendência e da divisão entre sujeito e objeto. Desse modo podemos nos tornar responsáveis pelo que aprendemos a ver (HARAWAY, 1995, p. 21).

Pensar sob o ponto de vista de posições mais vulneráveis pode partir daqueles inseridos nas normas hegemônicas. Claro que a perspectiva do oprimido traz suas experiências e vivências, mas não impede a assunção de posturas éticas comprometidas com lugares de fala em qualquer discurso.

A posição social que a pessoa ocupa numa determinada sociedade corresponde, assim, a seu lugar de fala, não havendo impedimento a que tal lugar seja pensado por pessoas que possuem outras posições sociais “Uma travesti negra pode não se sentir representada por um homem branco cis, mas esse homem branco cis pode teorizar sobre a realidade das pessoas trans e travestis a partir do lugar que ele ocupa” (RIBEIRO, 2017, p. 83).

Já a representatividade é uma busca legítima daqueles que se sentem em posição de vulnerabilidade de serem representados nos espaços de poder.

Se existem poucas travestis negras em espaços de privilégio, é legítimo que exista uma luta para que elas de fato possam ter escolhas numa sociedade que as confina num determinado lugar, logo é justa a luta por representação, apesar de seus limites.” (RIBEIRO, 2017, p. 84).

A representatividade dos grupos mais vulnerabilizados significa dar voz a essas pessoas, permitindo que políticas e ações sejam feitas em prol de seus interesses.

Portanto, segundo Ribeiro (2017):

[...] entendemos que todas as pessoas possuem lugares de fala, pois estamos falando de localização social. E, a partir disso, é possível debater e refletir criticamente sobre os mais variados temas presentes na sociedade. O fundamental é que indivíduos pertencentes ao grupo social privilegiado em termos de locus social, consigam enxergar as hierarquias produzidas a partir desse lugar e como esse lugar impacta

diretamente na constituição dos lugares de grupos subalterizados (RIBEIRO, 2017, p. 86).

Na visão de Marina França Santos (2017) ao discorrer sobre a *standpoint theory*, a partir das ideias desenvolvidas por autoras norte-americanas como Donna Haraway (1995) e a representação das mulheres nos espaços de poder, assunto que será tratado na seção 4 sob a perspectiva qualitativa dos discursos de aplicação, a adoção da concepção epistemológica do lugar de fala das mulheres ou seja, o lugar através do qual elas enxergam o mundo, embora contingencial, sempre atravessada pela multiplicidade das tensões e opressões, influencia a compreensão da realidade na qual está inserida (SANTOS, M., 2017, p. 912).

A ideia é de que haja construção de uma objetividade que tenha como ponto de partida a posição social dos sujeitos, a compreensão de que a verdade é situada, emergindo de relações particulares e explicitando a perspectiva de onde se observam e se analisam os fatos. Segundo Marina França Santos (2017):

Importante, neste ponto, perceber que ao se falar em perspectiva de mulheres – ou de grupos oprimidos – não se está definindo, ou postulando, um único ponto de vista, essencializado e universal, que oculte as tensões, as contradições, as multiplicidades e as diferenças irreduzíveis a uma irrisória figura prévia, inequívoca e inconfundível da mulher – ou de outra coletividade subalterizada. Não é possível adotar uma teoria feminista de racionalidade e objetividade (HARAWAY, 1995, p. 25) que critique o universalismo e a abstração cerceadoras da livre vivência dos sujeitos, mas se satisfazer, contraditoriamente, com uma contraditória e unívoca idéia de feminino. Ao contrário, entende-se, junto com Haraway, que a multiplicidade e a abertura dos sujeitos à contingência crítica da sua própria posição são imprescindíveis à concretude dos saberes localizados: “o eu dividido e contraditório é o que pode interrogar os posicionamentos e ser responsabilizado, o que pode construir e juntar-se a conversas racionais e imaginações fantásticas que mudam a história” (HARAWAY, 1995, p. 26) (SANTOS, M., 2017, p. 912).

Marina França Santos (2017) enfatiza que não são só as mulheres que podem compreender a luta contra a opressão de gênero, tratando-se de “conhecimentos racionalizáveis, comunicáveis, transmissíveis e publicizáveis” (SANTOS, M., 2017, p. 915), podendo ser transmitidos por pessoas em posições diferenciadas dos sujeitos posicionados do lugar de fala de suas respectivas perspectivas. Ilustrativamente, Marina França Santos (2017) utiliza o exemplo dos homens que entendem o machismo ou as pessoas brancas que entendem o racismo, destacando a necessidade de condições favoráveis ao compartilhamento das perspectivas parciais dos sujeitos oprimidos. Para a autora, “Nenhum impedimento há, portanto, para um homem ser feminista.” (SANTOS, M., 2017, p. 915).

Rabenhorst (2011) dispõe que apesar de ser necessário manter a racionalidade e objetividade como metas, às vezes é importante utilizar a emoção para se atingir tal objetividade, explicitando de onde se observam e se analisam os fatos e as ideias. O autor, ao

discorrer sobre a relação entre a teoria do direito e os movimentos feministas assevera que um jurista deve ser capaz de observar a si mesmo, entendendo que seu discurso é mais sobre sua relação com o objeto do que sobre o objeto. Antes de mais nada, o jurista, segundo Rabenhorst (2011, p. 7), deve se olhar no espelho e se perquirir: Quem somos? Para quem exercemos nossa atividade? De que modo devemos fazê-lo?

A *standpoint theory* destaca que é mais fácil e plausível para os oprimidos perceberem criticamente sobre sua posição e opressão.

Marina França Santos (2017), citando algumas feministas, afirma que

O foco nas perspectivas dos oprimidos, como se tratou acima, é justificado em razão da vivência direta, por esses sujeitos, dos mecanismos de negação (HARAWAY, 1995, p. 23) e de silenciamento da repressão. Essa localização social torna os sujeitos em situação de sujeição mais aptos a reconhecer dinâmicas de exclusão e estruturas desiguais, permitindo-lhes trazer, por consequência, e em princípio, um maior potencial de críticas direcionadas ao estado presente da sociedade e das ideias nela produzidas. Isto é, o fato de se estar localizado em determinada posição social facilita que se produzam significados específicos em relação a fatos, ações e regras sociais, o que, por sua vez, está relacionado com determinadas experiências e interpretações particulares dos processos sociais (YOUNG, 2006, p. 162) (SANTOS, M., 2017, p. 915).

E, ainda:

Nos termos expostos por Uma Narayan, o que a *standpoint theory* destaca é que é “mais fácil e mais plausível para os(as) oprimidos(as) ter uma percepção crítica sobre as condições de sua própria opressão do que para os(as) que vivem fora dessa estrutura (NARAYAN, 1997, p. 285 *apud* SANTOS, M., 2017, p. 915).

Nesse sentido, Marina França Santos (2017) demonstra que a relevância da *standpoint theory* para a discussão da representatividade de indivíduos subalterizados nos espaços de poder encontra-se no questionamento da ideia de um sujeito universal que compreenda um conhecimento objetivo e neutro, aliando-se a isso:

[...] a proposição de uma nova construção de conhecimento por sujeitos que se reconhecem, que não temem se admitir socialmente situados e que, exatamente por isso, são responsáveis por buscar maior pluralidade e diversidade de fontes na construção dos saberes. Vale dizer, não se propõe uma forma de conhecimento que seja neutra e universal no lugar de outra que mereceu exatamente essa crítica, nem se duvida que uma nova epistemologia é também uma nova relação entre saber e poder (SANTOS, M., 2017, p. 917).

Em resumo:

Voltar a atenção para os conhecimentos situados e, conseqüentemente, para a relevância do gênero na produção dos saberes significa permitir tanto que velhas questões sejam reformuladas, e permitam respostas até então impensadas, como que novas questões, ignoradas e difíceis, sejam pensadas e levantadas (ANDERSON, 2004, p. 10). Uma dessas questões é justamente sobre o que se perde, em uma democracia, com a presença preponderantemente masculina ou fortemente minoritária

de mulheres na arena pública⁷⁹. A compreensão do saber localizado e da realidade generificada em que vivemos permite, assim, um aprofundamento da discussão em prol de uma sociedade mais livre e igualitária – a democratização da democracia (SANTOS; AVRITZER, 2002, p. 67) –, motivo que torna a *standpoint theory* extremamente pertinente ao debate sobre inclusão democrática nos espaços de poder (SANTOS, M., 2017, p. 917).

Dessa forma, o Poder Judiciário brasileiro deve se preocupar com questões de sexo e gênero, tanto no aspecto quantitativo (representatividade) quanto no aspecto qualitativo (lugar de fala das mulheres).

O aspecto quantitativo foi desenvolvido pela Professora Marina França Santos (2016) em tese de doutoramento intitulada: *A importância da diversidade de gênero nos tribunais superiores brasileiros: o princípio da imparcialidade forte a partir da standpoint theory*.

A autora, que faz parte de fonte de pesquisa do presente estudo, enfatiza aspectos sobre o processo de arguição pública dos ministros do Supremo Tribunal Federal e os constrangimentos às mulheres ministras, fugindo ao escopo deste estudo o enfrentamento e aprofundamento de tais temáticas, não menos importantes para elucidar o objeto de estudo proposto.

A partir desta diferenciação entre lugar de fala e representatividade, pode-se traçar um panorama da elite judicial brasileira na atualidade, procurando demonstrar que tanto o processo de recrutamento, aparentemente neutro, como o panorama geral, denotam a reprodução de hierarquias de gênero existentes na sociedade.

Na magistratura, há séculos, percebe-se a diferença do quantitativo de mulheres e homens. A discrepância, em que pese existir um aumento das mulheres nos órgãos do Poder Judiciário, nas últimas décadas, ainda é latente.

A primeira Juíza e desembargadora brasileira branca no Brasil, Thereza Grisólia Tang, ingressou na magistratura estadual de Santa Catarina, apenas em 1954. Em entrevista concedida, a magistrada disse que na prova oral, o desembargador que a examinava disse-lhe que ela seria um teste (CONHEÇA..., 2008).

Apenas trinta anos depois, o Brasil teria a primeira Juíza negra a ingressar na magistratura do Estado da Bahia, Luislinda Valois (LUISLINDA VALOIS, 2019).

⁷⁹ Conforme se verá adiante, a quantidade de mulheres nos poderes legislativo, executivo e judiciário brasileiro não condiz com a população de mulheres brasileiras na atualidade. Em 2019, sob o governo de Jair Bolsonaro, eleito em 2018, apenas duas mulheres foram nomeadas para os vinte dois ministérios do então presidente, ou seja, são vinte ministérios ocupados por homens (90,9% aproximadamente) e dois ministérios por mulheres brancas (1% aproximadamente).

No Estado de São Paulo, a Assembleia Legislativa promulgou e, o governador sancionou, a Lei nº 9.351, em 1996, que vedou a identificação das candidatas no concurso para ingresso na magistratura estadual (SÃO PAULO, 1996). O art. 1º previa que: “O Concurso de Ingresso na Magistratura da Justiça Comum será realizado pelo Tribunal de Justiça, em três fases: Prova de Seleção, Prova Escrita e Prova Oral, todos com caráter eliminatório, vedada, nas duas primeiras fases, que haja a identificação do candidato na prova (MELO; NASTARI; MASSULA, 2005).

Em recente estudo realizado por Fabiana Cristina Severi, publicado em 2016, intitulado: “O gênero da Justiça e a problemática da efetivação dos direitos humanos das mulheres”, demonstra-se que:

O Poder Judiciário, na maior parte dos países latino-americanos e caribenhos, ainda se mantém predominantemente composto por homens, apesar da ampliação da participação das mulheres nas últimas décadas em tal esfera de poder. Em 2011, a média geral de mulheres nos tribunais máximos de justiça dentre os países da América Latina e Caribe foi de 22,6%. Mais da metade deles apresentaram percentuais acima dessa média: Chile (25%), Cuba (27%), República Dominicana (27%), Nicarágua (29%), El Salvador (33%), Costa Rica (35%), Porto Rico (43%), Venezuela (44%) e Colômbia (30%). O Brasil, na época com apenas 20%, ficou em 26 lugar dentre os 33 países da região (SEVERI, 2016, p. 84).

A desigualdade de gênero entre homens e mulheres em um órgão que representa interesses contramajoritários e que luta pela consolidação de importantes princípios constitucionais como a democracia e a igualdade material assusta e corrobora a tese de que o Brasil ainda está longe de alcançar uma sociedade verdadeiramente justa⁸⁰.

Em 4 de setembro de 2018, o Conselho Nacional de Justiça publicou a Resolução CNJ nº 255 que instituiu a Política Nacional de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário, prevendo a criação de grupo de trabalho, responsável pela elaboração de estudos, análise de cenários, eventos de capacitação e diálogo com os Tribunais sobre o

⁸⁰ Em análise sobre a importância da *standpoint theory* para a discussão da diversidade social nos espaços de poder, Marina França Santos (2017), assevera que “os conhecimentos situados justificam a necessidade de acesso de grupos socialmente excluídos nos espaços públicos” (SANTOS, M., 2017, p 919). E, conclui: “Reconhece-se, desse modo, que, de outra maneira, as perspectivas e experiências dos sujeitos que compõem esses grupos não serão completamente integradas aos debates públicos e, por consequência, deixarão de concretizar adequadamente a pluralidade de interesses, demandas e reivindicações da sociedade. Defende-se, portanto, nesta última seção deste artigo, que a inclusão de membros de grupos subalterizados ao poder é instrumento hábil a conduzir perspectivas, pois possui o condão de veicular conhecimentos e visões sobre dinâmicas dos processos sociais silenciados e desconhecidos na discussão e na deliberação políticas.” (SANTOS, M., 2017, p. 919). E, ainda: “A proposta que harmoniza a *standpoint theory* com a inclusão na esfera pública de grupos subalternos, de forma crítica e não essencializada, é a que visa representar perspectivas, já que essas, assim como os interesses e as opiniões, possuem em comum a circunstância de poderem ser politicamente representados. Diferentemente dos interesses e opiniões, porém, perspectivas não definem ou cristalizam identidades, já que veiculam apenas pontos de vista e experiências decorrentes de distintas posições sociais.” (SANTOS, M., 2017, p. 919).

cumprimento da referida Resolução. O grupo instituído pela Portaria CNJ nº 66 de 04/09/2018, alterada pela Portaria CNJ nº 126 de 15/10/2018 determinou, dentre suas deliberações, a realização de uma pesquisa com o diagnóstico da participação feminina no Poder Judiciário (BRASIL, 2019).

Conforme a pesquisa, a população brasileira, atualmente, é formada por 51,6% de pessoas do sexo feminino e 48,4% do sexo masculino, segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Diante do percentual demográfico, o Poder Judiciário brasileiro é composto em sua maioria por magistrados do sexo masculino, com apenas 38,8% de magistradas em atividade. Os homens representam 48,4% da população e 61,2% dos juízes. A pesquisa demonstra também que a participação feminina na magistratura é ainda menor se considerar o total de magistrados que atuaram nos últimos 10 anos (2008-2018), com 37,6%⁸¹.

Inversamente, a pesquisa constata que a participação feminina entre os servidores apresenta situação contrária a observada entre os magistrados, uma vez que as mulheres representam 56,6% do total dos servidores que atuaram no Poder Judiciário nos últimos 10 anos, ocupando mais funções de confiança e cargos comissionados do que os homens (56,8%). Ademais, 54,7% dos cargos de chefia foram ocupados por mulheres nesse período.

Demonstra-se também na pesquisa que a Justiça do Trabalho se destaca por ter apresentado nos últimos 10 anos maiores percentuais de magistradas em todos os cargos, sendo a composição de 41,25% de Presidentes do sexo feminino. A Justiça Militar Estadual

⁸¹ “Entre as deliberações do mencionado Grupo de Trabalho, constou a determinação para a realização desta pesquisa. Desse modo, foi expedido ofício solicitando aos Tribunais que encaminhassem os dados sobre a atuação feminina no Poder Judiciário nos últimos 10 anos (entre 1º de janeiro de 2009 e 31 de dezembro de 2018). Dos 90 tribunais, 68 encaminharam as informações requeridas, totalizando assim um índice de participação de 76% dos órgãos do Poder Judiciário. Dentre os Tribunais Superiores, foram recebidas respostas do Tribunal Superior do Trabalho, do Tribunal Superior Eleitoral e do Superior Tribunal Militar. Todos os Tribunais Regionais Federais encaminharam suas respostas, já entre os Tribunais de Justiça Militar, apenas o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul não apresentou as informações pedidas. Em relação aos Tribunais Regionais do Trabalho, os seguintes regionais deixaram de encaminhar o material solicitado: TRT 4, TRT 10, TRT 13, TRT 15, TRT 19, TRT 20 e TRT 24. Quanto aos Tribunais de Justiça, apenas os seguintes tribunais deixaram de responder: TJAL, TJCE, TJPE, TJPI, TJRN e TJTO. Por fim, entre os componentes da Justiça Eleitoral, os seguintes Tribunais Eleitorais não enviaram dados requeridos: TRE-AM, TRE-CE, TRE-GO, TRE-MT, TRE-PB, TRE-PE, TRE-RJ e TRE-SC. De acordo com os dados enviados pelos tribunais ao CNJ, no ano de 1988, havia 3.179 no universo de magistradas e magistrados no Poder Judiciário. Para fins das análises que serão realizadas neste relatório, serão consideradas as informações sobre magistradas e magistrados que atuaram nos tribunais nos últimos 10 anos (2008-2018), incluindo aposentadorias e afastamentos de jurisdição nos 68 tribunais respondentes. Da mesma forma, estão contemplados os dados de 283.162 servidores que atuaram no Poder Judiciário no mesmo período. A coleta de dados compreendeu o histórico de ocupação de cargos como os de Presidência, Vice- Presidência e Corregedoria, Ouvidoria e Diretoria de Escolas Judiciais, além de contemplar a lista de 6 Diagnóstico da participação feminina no Poder Judiciário Desembargadoras e Desembargadores, Juízas e Juízes (Titulares, Substitutos e Convocados), bem como de servidoras e servidores. As informações dos juízes foram detalhadas por nível de entrância. Em relação aos servidores priorizou-se a identificação da ocupação dos cargos de chefia, além das funções de confiança e cargos em comissões.” (BRASIL, 2019a).

apresentou os menores percentuais de magistradas. A pesquisa destacou também que quanto maior o nível da carreira da magistratura, menor a participação das mulheres, correspondendo a 44% dos juízes substitutos, 39% dos juízes titulares, 23% dos desembargadores e apenas 16% dos ministros de tribunais superiores (BRASIL, 2019a).

A constatação da ausência de representatividade de mulheres no Poder Judiciário e, como se verá adiante, a análise de importantes decisões judiciais que demonstram a falta de preocupação com o lugar de fala da mulher nos discursos de aplicação, denotam a hipótese do presente trabalho e demonstram a necessidade de promover uma reformulação dentro da estrutura do Poder Judiciário.

O cenário de ausência de representatividade feminina no Poder Judiciário reflete as hierarquias de gênero institucionalizadas na sociedade brasileira, caracterizando um poder dominado pelo machismo.

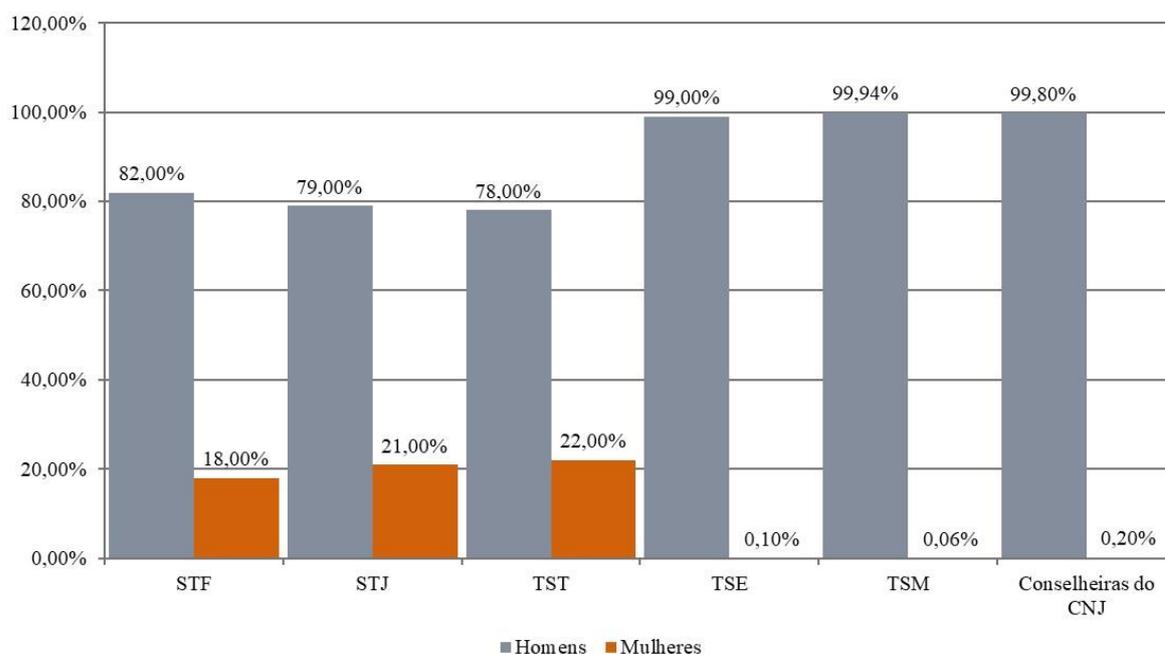


Figura 2: Comparação entre homens e mulheres nos Tribunais, 2018.

Fonte: Dados compilados pela autora.

4.1.1 A forma de recrutamento e promoção de magistrados no Brasil

A primeira organização política e judiciária do Brasil operou-se no século XVI (1534-1536), com a colonização do país e a criação de capitanias hereditárias providas mediante as cartas de doações e respectivos forais. Em 1587 foi criado o primeiro Tribunal Judiciário, denominado Tribunal da Relação, em Salvador. Suprimido em 1626 e restaurado em 1652 por

Dom João IV, O Tribunal da Relação foi transferido para o Rio de Janeiro em 13 de outubro de 1751, através de alvará criado por Dom José I (BRASIL, 2018a).

Em 10 de maio de 1808, o príncipe regente Dom João, converteu, através da expedição de alvará, o Tribunal da Relação em Casa da Suplicação, que atuou até 1828, com a criação do Supremo Tribunal de Justiça (STJ).

Com a chegada da Família Real Portuguesa, que fugia da invasão do Reino pelas tropas de Napoleão, era inviável a remessa dos agravos ordinários e das apelações para a Casa da Suplicação de Lisboa. Decidiu, então, o Príncipe Regente, D. João, por alvará de 10 de maio de 1808, converter a Relação do Rio de Janeiro em Casa da Suplicação do Brasil, dispondo: “I – A Relação desta cidade se denominará Casa da Suplicação do Brasil, e será considerada como Superior Tribunal de Justiça para se findarem ali todos os pleitos em última instância, por maior que seja o seu valor, sem que das últimas sentenças proferidas em qualquer das Mesas da sobredita Casa se possa interpor outro recurso, que não seja o das Revistas, nos termos restritos do que se acha disposto nas Minhas Ordenações, Leis e mais Disposições. E terão os Ministros a mesma alçada que têm os da Casa da Suplicação de Lisboa. [...]” Mediante Carta de Lei expedida em 16 de dezembro de 1815, o Príncipe Regente elevou o Estado do Brasil à categoria de Reino, ficando, assim, constituído o Reino Unido de Portugal e do Brasil e Algarves (BRASIL, 2018a).

A Constituição do Império de 1824, de viés liberal e influência francesa, estabeleceu a separação dos poderes em quatro: Poder Moderador, exercido privativamente pelo Imperador que a outorgou, mantendo um governo altamente centralizado para desenvolver a unidade nacional, o Poder Legislativo, composto por Senadores e Deputados Federais, o Poder Executivo, também chefiado pela figura do Imperador e, por fim, o Poder Judicial, composto pelo STJ, com sede na Capital do Império, por Tribunais e Juízes de direito (FERNANDES, 2015, p. 254-255).

O art. 163 assim dispôs:

Na Capital do Império, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Províncias, haverá também um Tribunal com a denominação de Supremo Tribunal de Justiça, composto de Juízes letrados, tirados das Relações por suas antiguidades; e serão condecorados com o título de Conselho. Na primeira organização poderão ser empregados neste Tribunal os Ministros daqueles que se houverem de abolir.

Em 24 de fevereiro de 1891 foi promulgada a primeira constituição brasileira republicana, federativa, e que previa o sistema de governo presidencialista⁸², transformando as províncias em Estados⁸³ e estabelecendo a tripartição dos poderes, extinguindo o poder

⁸² Conforme previsto no Art. 41 da Constituição de 1891.

⁸³ O art. 2 da Constituição de 1891 previa o seguinte: Cada uma das antigas Províncias formará um Estado e o antigo Município Neutro constituirá o Distrito Federal, continuando a ser a Capital da União, enquanto não se der execução ao disposto no artigo seguinte.

moderador. O Poder Judiciário da União seria composto por um STF, com sede na Capital da República e por Juízes e Tribunais Federais distribuídos pelo país.

A denominação “Supremo Tribunal Federal” foi adotada na Constituição Provisória publicada com o Decreto n.º 510, de 22 de junho de 1890, e repetiu-se no Decreto n.º 848, de 11 de outubro do mesmo ano, que organizou a Justiça Federal. A Constituição promulgada em 24 de fevereiro de 1891, que instituiu o controle da constitucionalidade das leis, dedicou ao Supremo Tribunal Federal os artigos 55 a 59. O Supremo Tribunal Federal era composto por quinze Juízes, nomeados pelo Presidente da República com posterior aprovação do Senado. A instalação ocorreu em 28 de fevereiro de 1891, conforme estabelecido no Decreto n.º 1, de 26 do mesmo mês. Após a Revolução de 1930, o Governo Provisório decidiu, pelo Decreto n.º 19.656, de 3 de fevereiro de 1931, reduzir o número de Ministros para onze (BRASIL, 2018a).

A Constituição de 1934 de cunho social⁸⁴, dotada de 187 artigos em seu bojo e 26 disposições transitórias, alterou a estrutura do Poder Judiciário, dispondo no art. 63 que seriam órgãos do Poder Judiciário, a Corte Suprema, os Juízes e Tribunais Federais, os juízes e Tribunais militares e os Juízes e Tribunais eleitorais.⁸⁵

A Constituição de 1937 designou como órgãos do Poder Judiciário o STF, os Juízes e Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios e os Juízes e Tribunais Militares. O Justiça do Trabalho ficava fora do Poder Judiciário.⁸⁶

A Justiça do Trabalho só veio a ser alocada como órgão do Poder Judiciário, com a promulgação da Constituição de 1946, de viés democrático e social e que entrou em vigor acompanhada de um movimento pela redemocratização do país e valorização dos direitos humanos, estabelecendo como órgãos do Poder Judiciário, além da Justiça Trabalhista, o STF⁸⁷, O Tribunal Federal de Recursos, os Juízes e Tribunais Militares, e os Juízes e Tribunais Eleitorais (FERNANDES, 2015, p. 268).

A Constituição de 1967 e a de 1969 (Emenda Constitucional nº 1, de 1969) que não apresentou alterações no que tange ao tema, estabelecia que o Poder Judiciário da União seria

⁸⁴ Fernandes (2015) diz que ela rompe com as constituições anteriores de cunho liberal, estabelecendo, pela primeira vez, um constitucionalismo social no Brasil, ao estatuir uma plêiade de direitos sociais, com os títulos da “ordem econômica e social”, “dos direitos da família, educação e cultura” e os direitos trabalhistas. Fruto do fim da Primeira República ou República Velha no Brasil, dominada pelas oligarquias, a Constituição de 1934 entrou em vigor após o governo provisório de Getúlio Vargas, com a instauração de uma nova Assembleia Constituinte no Brasil que buscava a restauração da democracia (FERNANDES, 2015, p. 261).

⁸⁵ Conforme Art. 63 da Constituição de 1934. A Constituição de 1934 alterou a denominação STF para “Corte Suprema” e manteve o número de onze Ministros, dele tratando nos artigos 73 a 77.

⁸⁶ De acordo com Sarmiento (2010), explica-se a não inclusão da Justiça do Trabalho ao Poder Judiciário, ao lado dos demais órgãos, devido ao caráter paternalista dos direitos trabalhistas, consolidados em 1943 de cima pra baixo. A Justiça do Trabalho era órgão que pertencia ao Poder Executivo (SARMENTO, 2010, p. 41). Vale destacar que a Carta de 10 de novembro de 1937 restaurou o título “Supremo Tribunal Federal”, sendo-lhe destinados os artigos 97 a 102.

⁸⁷ Os artigos 98 a 102 foram dedicados ao órgão.

exercido pelo STF⁸⁸, pelos Tribunais Federais de Recursos e pelos Juízes Federais, além dos Tribunais e Juízes Militares, Tribunais e Juízes Eleitorais e Tribunais e Juízes do Trabalho.

Em 1988, com a promulgação da Constituição de 1988, criou-se o Superior Tribunal de Justiça, e os Tribunais Regionais Federais, modificando a estrutura do Poder Judiciário mapeada até então e definindo as competências de cada órgão.

A Emenda Constitucional nº 45 de 2004 acresceu ao rol dos órgãos do Poder Judiciário o Conselho Nacional de Justiça.

Portanto, atualmente, o Poder Judiciário brasileiro, definido na sua estruturação, pela Constituição Federal de 1988, possui órgãos da União, dos Estados e do Distrito Federal.

O presente tópico pretende abordar de forma sucinta, após análise da evolução da estruturação do Poder Judiciário no Brasil, o referencial normativo para o recrutamento dos magistrados brasileiros, demonstrando a falta de uma sistematicidade e densidade normativa na ordem jurídica brasileira, tornando-o complexo e incompreensível.

O recrutamento dos membros da magistratura encontra-se normatizado no texto constitucional, no Estatuto da Magistratura, no Regimento interno dos Tribunais e do Senado Federal e em Resolução do Conselho Nacional de Justiça, como se verá adiante.

Pretende-se sistematizar o assunto⁸⁹ para uma melhor compreensão da forma como os magistrados são investidos nos cargos públicos que ocupam, possibilitando a compreensão de como estes processos contribuem para a manutenção da hierarquia de gênero entre homens e mulheres na magistratura, principalmente nos Tribunais Superiores, vez que a escolha é política e a imparcialidade que deve ser a característica principal deste importante ato, demonstra o critério que reflete o cenário social da desigualdade de gênero.

A despeito da celeuma sobre sua condição de agentes políticos ou servidores públicos estatutários, pelo seu alto grau de independência⁹⁰, os membros da magistratura de primeira

⁸⁸ Ressalta-se que no que tange a composição do STF, na época do regime militar: “o Ato Institucional n.º 2, de 27 de outubro de 1965, aumentou o número de Ministros para dezesseis, acréscimo mantido pela Constituição de 24 de janeiro de 1967. Com base no Ato Institucional n.º 5, de 13 de dezembro de 1968, foram aposentados, em 16 de janeiro de 1969, três Ministros. Posteriormente, o Ato Institucional n. 6, de 1º de fevereiro de 1969, restabeleceu o número de onze Ministros, acarretando o não-preenchimento das vagas que ocorreram até atendida essa determinação.” (BRASIL, 2018a).

⁸⁹ A forma de recrutamento dos membros da magistratura e dos Ministros dos Tribunais Superiores no Brasil foi trabalhada por Marina França Santos (2016) em sua tese de doutoramento, nas páginas 31 a 44, sendo fonte de consulta da presente seção, juntamente as normas contidas na Constituição, leis infraconstitucionais e demais atos normativos que tratam do tema, conforme referenciados no presente trabalho.

⁹⁰ Conforme Fernanda Marinela (2016): “Para alguns doutrinadores, eles devem ser incluídos na categoria de agentes políticos, em razão da sua importante atuação no Estado. Todavia, hoje a posição da maioria dos doutrinadores é a de qualificá-los como servidores públicos, titulares de cargos públicos.” (MARINELA, 2016, p. 645). O STF já se manifestou em 2002 sobre o tema, estatuinto que: “Os magistrados enquadram-se na espécie agente político, investidos para o exercício de atribuições constitucionais, sendo dotados de plena

instância, ocupam cargos públicos e ingressam no Poder Judiciário por meio de concurso público de provas e títulos, conforme prevê o art. 37, inciso II, da CR de 1988, exigindo, ainda, a Carta, após o advento da Emenda nº 45 de 2004 que os candidatos tenham no mínimo três anos de atividade jurídica (conforme art. 93, inciso I da CR de 1988)⁹¹.

O art. 5 da Resolução nº 75 de 2009 do Conselho Nacional de Justiça dispõe que o concurso para ingresso na carreira deve ser disposto em cinco etapas. A primeira constituída por prova objetiva com questões específicas de cada disciplina jurídica, definidas pela resolução para cada uma das carreiras. A segunda etapa consiste na realização de duas provas escritas, uma de natureza discursiva e a outra de natureza prática que consiste na elaboração de uma sentença, conforme disposto no art. 48 da Resolução nº 75 de 2009.

A terceira etapa do concurso consiste na investigação relativa aos aspectos morais e sociais do candidato, conforme art. 78, § 2º, da Lei Complementar nº 35 de 1979, além do exame de sanidade física e mental e exame psicotécnico, conforme previsto no art. 5 da Resolução nº 75 de 2009 do CNJ. Além disso, conforme prevê o art. 78, § 1º, da Lei Complementar nº 35 de 1979, é possível a exigência de título de habilitação em curso oficial de preparação para a magistratura.

A quarta etapa, conforme previsto no art. 65 da Resolução nº 75 de 2009 do CNJ, consiste na prova oral, realizada em sessão pública diante de todos os membros da Comissão Examinadora, onde serão avaliados os seguintes critérios: domínio do conhecimento jurídico, adequação da linguagem, capacidade argumentativa e de raciocínio e o uso correto do vernáculo.

Por fim, a quinta e última etapa, exige o exame de título dos aprovados, conforme art. 67 da Resolução nº 75 de 2009 do CNJ, sendo valorados: o exercício efetivo da advocacia, aprovação em concursos anteriores, conclusão de cursos de pós-graduação, publicações, dentre outras atuações profissionais ou acadêmicas. O art. 5 da Resolução nº 126 de 2011 do CNJ, prevê, ainda, o curso de formação com conteúdo de deontologia, lógica, linguagem jurídica, sistema judiciário, psicologia, dentre outras, que, quando não previsto pelo respectivo tribunal

liberdade funcional no desempenho de suas funções, com prerrogativas próprias e legislação específica.” (RE 228.977 - SP, STF - Segunda Turma, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento 05.03.2002, DJ 12.04.2002).

⁹¹ Segundo o art. 59 da Resolução n. 75/2009 do Conselho Nacional de Justiça, entende-se que o critério constitucional do exercício prévio de atividade jurídica pode ser a advocacia, com a prática de no mínimo 5 atos privativos de advogado por ano, a ocupação de cargos, empregos ou funções, contando o magistério superior, a função de conciliador juntos ao Poder Judiciário pelo tempo mínimo de 16 horas mensais, durante um ano e a atividade de mediação ou arbitragem, todas atividade consideradas jurídicas.

como etapa final do concurso, é utilizado como primeira etapa da formação inicial do magistrado empossado.

Importante observar que existe, em relação ao ingresso ao cargo da magistratura de primeira instância, a única hipótese de política pública afirmativa decorrente da Lei nº 12.990/2014 (BRASIL, 2014), determinando reserva de 20% das vagas oferecidas em concursos públicos para provimento de cargo efetivo e empregos públicos no âmbito da Administração Pública Federal, para os negros, estendendo-se, em 2015, com a resolução nº 203 de 2015, do CNJ, para a magistratura estadual.

Em censo realizado pelo CNJ em 2014, demonstra-se que quanto maior o cargo na carreira da Magistratura, menor o número de integrantes do gênero feminino, existindo, naquele ano, 63,4% de homens para 36,6% de mulheres na carreira de primeira instância, como juízes ou juízas titulares. Esse número cai um pouco em relação aos juízes substitutos, sendo 57,2% de homens para 42,8% de mulheres (SEVERI, 2016, p. 84).

Para ingresso na carreira da justiça estadual de segunda instância, a regra é a promoção por antiguidade, que corresponde a escolha do juiz mais antigo na carreira, mas que pode deixar de ser escolhido por voto fundamentado de dois terços do Tribunal e a promoção por merecimento, que depende de indicação em lista tríplice conforme alguns critérios, conforme disposto no art. 93, inciso II, da CR de 1988 e o art. 80, caput e § 1º, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

Além disso, conforme art. 94 da CR de 1988, um quinto dos lugares dos cargos da carreira da justiça estadual de segunda instância é composto por membros do Ministério Público e da advocacia, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação de suas classes respectivas, sendo tal lista reduzida pelo Tribunal a uma lista tríplice, com escolha do magistrado pelo chefe do Poder Executivo.

Em pesquisa realizada pelo CNJ em 2014, constata-se que são 78,5% de desembargadores para 21,5% de desembargadoras em todo o país (SEVERI, 2016, p. 85).

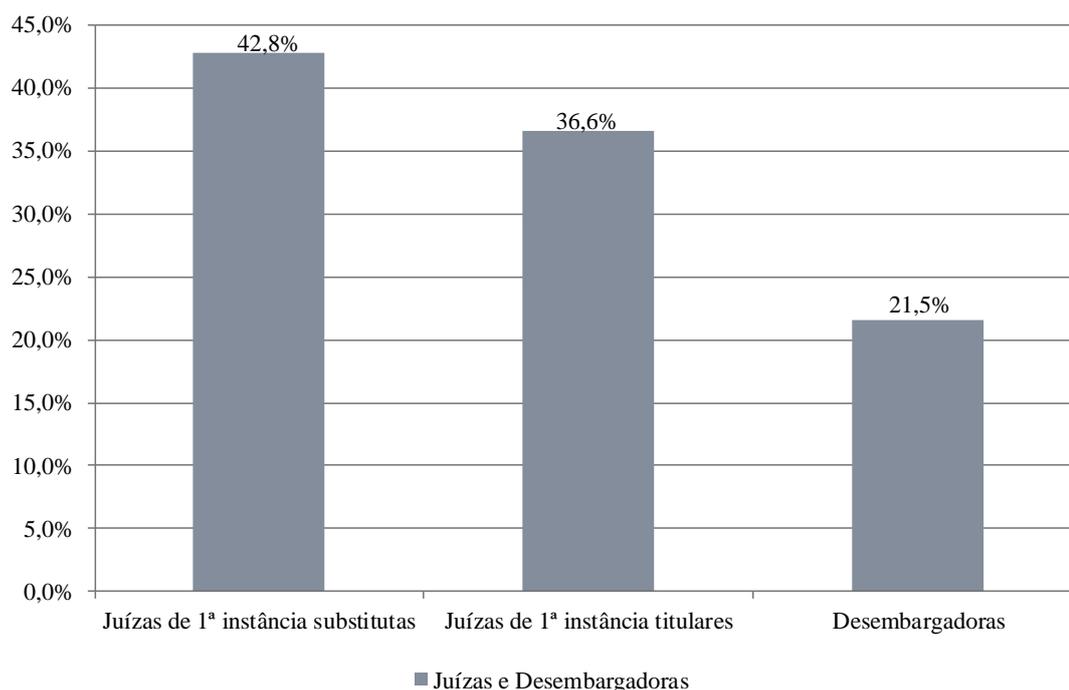


Figura 3: Comparação entre Juízas de 1ª instância substitutas e titulares e Desembargadoras, 2014.

Fonte: Dados compilados pela autora.

Os ministros do STF são escolhidos, conforme a CR de 1988 e o Regimento Interno do próprio STF, pelo Presidente da República, a partir do surgimento da vaga, sendo necessário arguição do Senado Federal. Os critérios estabelecidos constitucionalmente são os seguintes: que os brasileiros escolhidos sejam brasileiros natos (BRASIL, 1988, art. 12, § 3), tenham entre 35 anos e 65 anos de idade e possuam notável saber jurídico e reputação ilibada (BRASIL, 1988, art. 101), não havendo nenhuma norma que defina os dois conceitos jurídicos indeterminados explicitados nem o modo de aferi-los objetivamente.

Atualmente, existem duas mulheres na composição do STF, a ministra Rosa Weber e a Ministra Carmen Lúcia, sendo os demais nove ministros homens. O Presidente é o Ministro Dias Toffoli e o vice-presidente o ministro Luiz Fux, conforme dados extraídos no site do STF (BRASIL, 2019b).

Conforme demonstrado no início deste tópico, o Tribunal da relação foi criado pela primeira vez em Salvador no ano de 1587, mas lá não se manteve, sendo transferido para o Rio de Janeiro por ocasião da transferência da sede do governo-geral, em 1751. A Casa da Suplicação, fruto da conversão do Tribunal da Relação, funcionou no Brasil entre 1808 a 1829, quando finalmente foi criado o STJ.

Importante observar que foi na Casa da Suplicação, no ano de 1815, que houve o primeiro julgamento envolvendo denúncia de maus tratos contra a mulher. O caso, denominado Justificação de Sevícias nº 52, envolvendo as partes Custódio Alves da Costa e Pulcheria Maria de São José, tratava de um pedido de divórcio e separação de bens, por maus tratos, tendo o Juiz de Arraial dos Infundados, determinado o rompimento do vínculo conjugal entre as partes (BRASIL, 2016a, 2019c).

Em 1824, o órgão, então denominado STJ, nasceu contextualizado num estado monárquico e centralizador. Foi só a partir da promulgação da Constituição de 1988 que o STF ganhou contornos efetivamente democráticos e funções que lhe permitiram efetivar o propugnado pelo novo viés do paradigma constitucional.

Em 1891 o STF foi criado.

O Supremo Tribunal Federal, organizado com fundamento no Decreto nº 848, de 11/10/1890, editado pelo Governo Provisório da República, teve a sua instituição prevista na Constituição republicana de 1891 (arts. 55 e 56), havendo sido instalado em 28/2/1891, quando realizou a sua primeira sessão plenária, sob a Presidência interina do Ministro Sayão Lobato (Visconde de Sabará), que, até então, presidira ao Supremo Tribunal de Justiça (Império). Nessa mesma sessão plenária, aberta às 13 horas, o Supremo Tribunal Federal elegeu o seu primeiro Presidente, que foi o Ministro Freitas Henriques, natural da Bahia (MELLO FILHO, 2014, p. 10).

Segundo a Constituição Federal de 1988, no art. 102, compete ao STF “precipualemente, a guarda da Constituição”. Segundo Cittadino (2000):

Não há dúvidas de que a função de guardião da Constituição remete necessariamente ao caráter político que assume o Supremo Tribunal Federal no novo texto constitucional. Afinal, a função de declarar o sentido e o alcance das regras jurídicas, especialmente na função jurisdicional de tutela da Constituição, traduz uma ação política ou, pelo menos, uma ação de inexorável repercussão política. Se a própria Constituição, como vimos, não se definiu como um ordenamento valorativamente neutro, pois está comprometida com determinados valores comunitários, tampouco pode ser neutra a tarefa de garanti-la, através de procedimentos interpretativos. É precisamente por isso que a Corte Suprema deve recorrer a procedimentos interpretativos de legitimação de aspirações sociais à luz da Constituição e não a procedimentos interpretativos de bloqueio, pretensamente neutros, vinculados a uma concepção de Estado mínimo e adequados a uma legalidade estritamente positivada (CITTADINO, 2000, p. 63).

Após tecer essas considerações sobre o guardião da Carta Constitucional, insta destacar que o órgão teve apenas três ministras em sua composição. A primeira ministra a investir-se no cargo, natural do Rio de Janeiro, foi a ministra Ellen Gracie Northfleet, nomeada em 23 de novembro de 2000 pelo então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso, foi aprovada pelo senado federal em 22 de novembro de 2000 e tomou posse em 14 de dezembro de 2000 (MELLO FILHO, 2014, p. 22).

Conforme Mello Filho (2014):

- A escolha de uma mulher para o Supremo Tribunal Federal representou um gesto emblemático, pois constituiu um ato denso de significação histórica e pleno de consequências políticas.
- Com essa opção, transpôs-se uma barreira histórica, rompeu-se uma resistência cultural e superou-se um contexto ideológico cujas premissas institucionalizavam uma inaceitável discriminação de gênero, que impedia, injustamente, o pleno acesso da mulher às instâncias mais elevadas de poder em nosso País.
- O ato de escolha da Ministra Ellen Gracie para o Supremo Tribunal Federal – além de expressar a celebração de um novo tempo – teve o significado de verdadeiro rito de passagem, pois inaugurou, de modo positivo, na história judiciária do Brasil, uma clara e irreversível transição para um modelo social que repudia a discriminação de gênero, ao mesmo tempo em que consagra a prática afirmativa e republicana da igualdade (MELLO FILHO, 2014, p. 23).

A segunda mulher a compor o STF foi a ministra Cármen Lúcia, nomeada em 25 de maio de 2006, aprovada pelo Senado em 24 de maio de 2006 e empossada em 21 de junho de 2006. A ministra foi a primeira e única mulher que assumiu a presidência da Corte e do CNJ, em 12 de setembro de 2016, atuando até 2018 (CÁRMEN LÚCIA, 2019).

Por fim, a última e mais recente mulher a compor os cargos da mais alta corte do país é a ministra Rosa Weber, originária da magistratura trabalhista, nomeada em 15 de dezembro de 2011, aprovada pelo Senado em 13 de dezembro de 2011 e empossada em 19 de dezembro de 2011 (MELLO FILHO, 2014, p. 23).

Para escolha dos ministros do Superior Tribunal de Justiça, a CR de 1988 e as normas contidas no Regimento Interno do STJ, estabelecem que eles devem ser escolhidos pelo Presidente da República a partir de lista tríplice elaborada pelo STJ⁹² dentre as carreiras da magistratura, que detém a maior parte da composição do órgão (dois terços), Ministério Público (um terço) e advocacia (um terço), sendo nestes dois últimos casos, necessário que tenham, respectivamente, mais de dez anos de carreira ou de efetiva atividade profissional. Após a escolha, devem ser aprovados pelo Senado Federal.⁹³

Da mesma forma que os ministros do STF, a escolha dos Ministros do STJ deve observar o critério do notável saber jurídico e da reputação ilibada, entre brasileiros que tenham idade entre 35 a 65 anos de idade (art. 104, § único) (BRASIL, 1988).

Em pesquisa realizada pelo CNJ em 2014, havia sete ministras no total de 33 que compunham do Superior Tribunal de Justiça (SEVERI, 2016, p. 85).

⁹² Art. 26, do Regimento Interno do STJ.

⁹³ A depender da vaga que se abre, a lista sêxtupla é elaborada pelo próprio Tribunal, em caso de membro da magistratura, ou pelos órgãos de representação da respectiva classe, para que seja consolidada a lista tríplice pelo STJ e realizada a escolha pelo Presidente e posterior aprovação pelo Senado.

O Superior Tribunal Militar (STM) possui 15 ministros, sendo cinco civis e o restante oficiais-generais das Forças Armadas (quatro do exército, três da marinha e três da aeronáutica), sendo exigido que estejam na ativa e que estejam ocupando o mais elevado posto da carreira, conforme previsão do art. 123 da CR, de 1988. Segundo o parágrafo único, do art. 123, da Carta Maior, ainda, as vagas dos ministros civis são preenchidas da seguinte forma: Os ministros são escolhidos pelo Presidente da República dentre brasileiros maiores de 35 anos, sendo três dentre advogados de notório saber jurídico e conduta ilibada, com mais de 10 anos de efetiva atividade profissional e dois por escolha partidária dentre juízes auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar. O escolhido é avaliado pelo Senado Federal e aprovado por maioria simples, conforme art. 52, III, a da CR de 1988.

De acordo com dados extraídos do site do STM (BRASIL, 2019d), existe apenas uma mulher ministra, Dra. Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, nomeada em 7 de março de 2007 e empossada em 27 de março do mesmo ano, dentre os 15 ministros que compõem o Tribunal.

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) é composto por 27 ministros, sendo que, conforme art. 111-A da CR de 1988, eles serão escolhidos dentre brasileiros com mais de 35 anos e menos de 65 anos de idade, nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pelo Senado. Um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do Trabalho com mais de dez anos de efetivo exercício, observado o art. 94, ou seja, o notável saber jurídico, a reputação ilibada e a indicação em lista sêxtupla pelos órgãos de representação da respectiva classe (Art. 111-A, inciso I). O restante será escolhido dentre Juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho, oriundos da magistratura da carreira, indicados pelo próprio Tribunal Superior.

De acordo com dados extraídos do site TST, o Tribunal conta, atualmente, com seis ministras em sua composição, dentre os 27 ministros (BRASIL, 2018c).

O Tribunal Superior Eleitoral, compõe-se, segundo o art. 119, da CR de 1988, de no mínimo sete ministros, escolhidos mediante eleição, por voto secreto: três Juízes dentre Ministros do STF, três juízes dentre os Ministros do STJ e, por nomeação do Presidente da República, dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo STF. Não se aplica a regra do quinto constitucional e a necessidade de aprovação dos indicados pelo Senado Federal.

Atualmente, dentre os sete ministros que presidem o Tribunal, apenas uma é mulher, a ministra, também presidente Rosa Maria Pires Weber⁹⁴.

Por fim, a composição do Conselho Nacional de Justiça, órgão criado pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004, que trouxe alteração ao art. 103-B da CR de 1988, é de 15 quinze membros, para o exercício de mandato de dois anos reconduzível uma vez, sendo composto pelo Presidente do STF, um ministro do Superior Tribunal de Justiça e um ministro do Tribunal Superior do Trabalho, indicados pelos órgãos respectivos, um desembargador de Tribunal de Justiça e um juiz estadual, indicados pelo STF, um juiz de Tribunal Regional Federal e um juiz federal indicados pelo Superior Tribunal de Justiça, um juiz de Tribunal Regional do Trabalho e um juiz do Trabalho, indicados pelo Tribunal Superior do Trabalho, um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador Geral da República, um membro do Ministério Público Estadual escolhido também pelo Procurador Geral da República, dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual, dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e dois cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal (BRASIL, 1988, art. 103-B, caput e incisos I a XIII).

Atualmente, existem três mulheres no Conselho entre os quinze ministros, ou seja, 0,2% de mulheres para 99,8% de homens, conforme dados do CNJ (BRASIL, 2019b). Segundo o site, ainda, o Conselho será presidido pelo Presidente do STF, atualmente, José Antônio Dias Toffoli, e, nas suas ausências e impedimentos, pelo Vice-Presidente do STF. Dentre os direitos e deveres dos conselheiros, estabelecidos pelo Regimento Interno do CNJ, estão, entre outros, elaborar projetos, propostas ou estudos sobre matérias de competência do CNJ e apresentá-los nas sessões plenárias ou reuniões de Comissões, observada a pauta fixada pelos respectivos Presidentes, requisitar de quaisquer órgãos do Poder Judiciário, do CNJ e de outras autoridades competentes as informações e os meios que considerem úteis para o exercício de suas funções; propor à Presidência a constituição de grupos de trabalho ou Comissões necessários à elaboração de estudos, propostas e projetos a serem apresentados ao Plenário do CNJ, propor a convocação de técnicos, especialistas, representantes de entidades ou autoridades para prestar os esclarecimentos que o CNJ entenda convenientes, pedir vista dos autos de processos em julgamento, participar das sessões plenárias para as quais foram regularmente convocados, despachar, nos prazos legais, os requerimentos ou expedientes que lhes forem dirigidos,

⁹⁴ Os cargos de Presidente e Vice-Presidente do TSE são ocupados, segundo o parágrafo único do art. 119 da CR de 1988, por Ministros do STF (TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, 2019).

desempenhar as funções de Relator nos processos que lhes forem distribuídos (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2019).

Pode-se concluir, após a coleta de dados e a sistematização normativa descrita que as formas de ingresso no Poder Judiciário brasileiro se dão por concurso público com o ato de nomeação e indicação.

Nas carreiras de primeira instância, o ingresso se dá exclusivamente por concurso público, na forma do art. 37, inciso II de provas e títulos. O concurso é dividido em cinco etapas que abrangem provas objetivas, escritas, prova oral, exame de títulos, além de investigação da vida pregressa do candidato, exame de sanidade e exame psicotécnico, com base na CR de 1988, na resolução nº 75, de 2009, na Lei Complementar nº 35, de 1979. Em 2014, a Justiça de primeira instância contava com 36,6% de juízas titulares e 42,8% de juízas substitutas.

Nas carreiras de segunda instância, o acesso se dá, predominantemente, por critérios de antiguidade, merecimento e indicação, conforme a CR de 1988 (BRASIL, 1988) e a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Em 2014, no Brasil, havia 21,5% de desembargadoras.

Nos Tribunais Superiores, a escolha se dá, conforme descrição, predominantemente, por indicação do Presidente da República e aprovação no Senado, sendo certo que o TSE conta hoje com apenas uma Ministra, dentre sete ministros, ou seja, menos de um por cento, acompanhado do Superior Tribunal Militar que conta com apenas uma ministra dentre 15 ministros divididos entre civis e militares. O Tribunal Superior do Trabalho conta com seis ministras dentre os 27 ministros, escolhidos, sendo, portanto, sua composição de 22% de mulheres. O STJ possui sete mulheres em sua composição de 33 membros, representando 21% e, por fim, o STF que tem 2 mulheres numa composição de 11 ministros, portanto 18%.

A quantidade de mulheres diminui da magistratura de primeira instância para os Tribunais Superiores, sendo o Tribunal Superior do Trabalho o único que possui uma porcentagem mais destacada dentre todos os demais, com 22% de cargos ocupados por ministras, ficando acima, inclusive do STF.

A pesquisa desenvolvida pelo CNJ intitulada Diagnóstico da participação feminina no Poder Judiciário, com os dados da participação das mulheres entre 2008 e 2018 constatou que houve um aumento do percentual comparando 1998 a 2018, partindo de 24,6% para 38,8%.

A Justiça do Trabalho apresenta 50,5% de representatividade e a Justiça Estadual 37,4%, com maiores percentuais de mulheres na magistratura em atividade na atualidade (2018). Os menores índices ficam com a Justiça Militar Estadual (3,7%) e os Tribunais Superiores (19,6%).

Segundo a pesquisa:

Considerando que, segundo o IBGE, as mulheres correspondem a 51,6% da população brasileira, nas Justiças Eleitoral (60,3%), Estadual (58,2%) e do Trabalho (52,9%), a participação feminina encontra-se acima da média nacional. Entretanto, na Justiça Federal (50,4%), nos Tribunais Superiores (48%) e na Justiça Militar Estadual (46,7%), elas se vêm abaixo da média nacional (CNJ, 2019, p. 42).

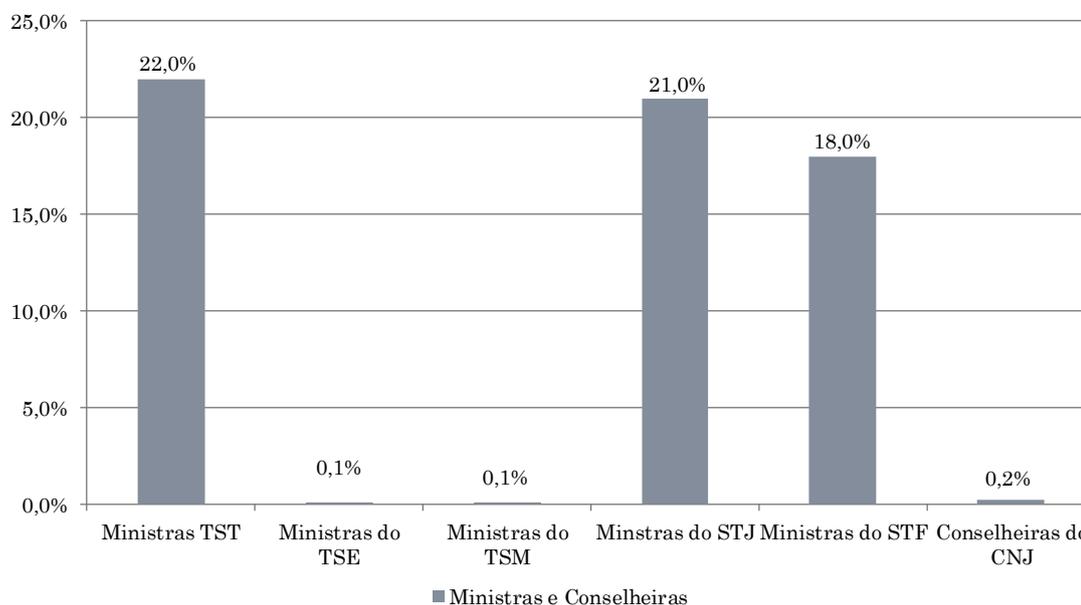


Figura 4: Comparação da presença de mulheres entre Tribunais Superiores, 2018.

Fonte: Dados compilados pela autora.

O Conselho também concluiu que em relação à ocupação feminina nos cargos e funções a Justiça Estadual possui maiores índices, com cerca de 60,2% de funções de confiança e cargos comissionados e 58,7% de cargos de chefia. Os Tribunais Superiores apresentam os menores índices, sendo 47% de funções de confiança e cargos comissionados e 43,8% de cargos de chefia (BRASIL, 2019a).

A pesquisa apontou a necessidade de um estudo mais aprofundado para entender a diferente proporcionalidade de mulheres na magistratura e no corpo de servidores e constatou, por fim, que os cargos de Presidente, Vice-Presidente, Corregedora ou Ouvidoria, nos últimos 10 anos foram em média de 21% a 30% pelas magistradas, sendo que a Justiça do Trabalho possui o maior percentual de ocupação desses cargos, com média entre 33% a 49% e a Justiça Militar estadual não apresenta nenhuma participação feminina nestes cargos (BRASIL, 2019a).

Finalmente, a ocupação feminina no cargo de juízas substitutas aproximou-se de 41,9%, segundo a pesquisa em 2018 (BRASIL, 2019a).

A pesquisa realizada em 2018, e disponível em 2019, no entanto, não aponta uma fusão entre outros elementos interseccionais. Tais dados foram coletados por meio de uma pesquisa menos recente mas não menos importante para o país, apontando que quando o Conselho

Nacional de Justiça realiza a fusão entre os elementos gênero, raça, etnia e orientação sexual, a conclusão é de que os Tribunais Superiores possuem 67,1% de homens brancos, 24,1% de mulheres brancas, 5,1% de homens negros e 3,8% de mulheres negras, sendo 0% de índios ocupando cargos nos Tribunais Superiores (SEVERI, 2016, p. 85).

A pesquisa realizada pelo CNJ e desenvolvida por Severi (2016), coaduna-se com a constatação de Ribeiro (2017) sobre os lugares de fala ocupados por homens brancos, mulheres brancas, homens negros e mulheres negras no Brasil, onde constata-se um escalonamento ou hierarquia no quesito desigualdade salarial:

Segundo pesquisa desenvolvida pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social em parceria com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), de 2016, 39,6% das mulheres negras estão inseridas em relações precárias de trabalho, seguidas pelos homens negros (31,6%), mulheres brancas (26,9%) e homens brancos (20,6%). Ainda segundo a pesquisa, mulheres negras eram o maior contingente de pessoas desempregadas e no trabalho doméstico. Essas e outras pesquisas que pensam a partir dos lugares marcados dos grupos sociais conseguem estar mais próximas da realidade e gerar demandas para políticas públicas. Isso porque quando ainda se insiste nessa visão homogênea de homens e mulheres, homens negros e mulheres negras ficam implícitos e acabam não sendo beneficiários de políticas importantes e, estando mais apartados ainda, de serem aqueles que pensam tais políticas (RIBEIRO, 2017, p. 25).

Portanto, constata-se que, assim como nos cargos dos Tribunais Superiores, os homens brancos predominam sobre as mulheres brancas que, por sua vez, predominam sobre os homens negros, ficando em último lugar, as mulheres negras no que tange a projeção dessas pessoas em relações precárias de trabalho no Brasil na atualidade.

Conclui-se que, após a análise da mudança do papel do Poder Judiciário com a promulgação da Constituição de 1988 para uma postura de desneutralização e politização, para demonstrar a importância de uma pesquisa sobre o número de mulheres ocupando cargos na magistratura brasileira, principalmente nos Tribunais Superiores, constatou-se a ausência ou tímida representatividade feminina neste poder.

Ora, a ausência de representatividade feminina pretende responder a seguinte pergunta: Os Tribunais Superiores preservam o lugar de fala das mulheres em suas decisões? Ou continuam a perpetuar a desigualdade de gênero que existe cultural e historicamente na sociedade brasileira? A opressão das mulheres pelos homens, existente nas sociedades mais primitivas, como demonstrado na seção um, criando hierarquias e impedindo a concretização de um verdadeiro estado democrático, reflete-se nas decisões de nossos tribunais que, na dimensão quantitativa, ou seja, representatividade, demonstram essa discrepância entre participação feminina e masculina em seus quadros, não havendo, mesmo após 30 anos de

promulgação da Carta Constitucional nenhuma política pública que garanta a entrada de mais magistradas, desembargadoras e ministras nos espaços da magistratura nacional?

A próxima seção pretende analisar algumas decisões judiciais para responder à pergunta tema-problema da presente tese. Subdividir-se-á a seção em três importantes subseções: Primeiramente, será abordada a importância da desneutralização do Poder Judiciário que se coaduna com a da hermenêutica evolução hermenêutica positivista para a perspectiva do pós-positivismo jurídico. Após tal apreciação, serão analisados alguns votos elaborados pelo STF, com ênfase para o aborto. O critério de escolha das decisões e do procedimento de abortamento liga-se a constatação de que se trata de um tema hegemônico para as teorias feministas e liga-se à liberdade reprodutiva e sexual das mulheres e a ingerência do Estado em seus corpos, intensificada com o surgimento das sociedades capitalistas. Infelizmente, não é possível realizar uma análise de todas as decisões de todos os Tribunais Superiores no Brasil, principalmente decisões na esfera trabalhista e comparar a ausência de representatividade feminina com a ausência de preocupação com o lugar de fala das mulheres nas fundamentações judiciais. O trabalho seria hercúleo e longo, demandando, talvez, vários trabalhos de análise, divididos por áreas e especialidades. O tema aborto, portanto, torna-se exemplificativo, não só pela natureza e importância do Tribunal que o julgou, o STF, como pela sua perspectiva universal e emblemática para as mulheres brasileiras. O último tópico apresentará uma crítica a neutralidade do Poder Judiciário face à pergunta pela mulher, buscando promover uma relação existente entre ausência de representatividade feminina e neutralidade judicial nos discursos de aplicação.

5 AS DECISÕES JUDICIAIS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A “PERGUNTA PELA MULHER”

Ao longo da história são incalculáveis as decisões que envolvem as mulheres como autoras ou réis em ações judiciais e que possuem como temática principal sua condição de mulher. Apesar dos avanços legislativos e da própria entrada em vigor da Carta Constitucional de 1988, ainda há, como demonstrado nas seções anteriores, forte desigualdade, apontando um abismo entre lei e eficácia social no Brasil. Ainda que muitas normas discriminatórias tenham sido removidas do ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo do Código Civil de 1916, é imprescindível a verificação se tal discriminação não foi deslocada para os discursos de aplicação na construção das mulheres como sujeitos.

Nesse sentido, a professora Santos (2014), realizou um estudo intitulado A construção do corpo da(s) mulher(es) nos discursos de interpretação e aplicação jurídicas, analisando quatro casos dos Tribunais de Justiça da Bahia, do Rio de Janeiro e de Minas Gerais, onde foram discutidos direitos de personalidade das mulheres relativos à sua integralidade física, ao seu nome, e à sua identidade, privacidade, imagem e à sua vida, demonstrando que todas as decisões sob o manto da neutralidade e imparcialidade judicial, desconsideraram as mulheres como sujeitos de direitos. O método utilizado pela autora é o método feminista da pergunta pela mulher proposto por Katharine Bartlett.

O presente estudo não possui o condão de analisar todas as decisões dos Tribunais Superiores, valendo-se do estudo feito por Santos (2014) e de algumas decisões do STF para investigar se existe a perspectiva feminista nos discursos jurídicos de interpretação das normas judiciais.

O STF, ao longo da história, antes do advento da Constituição de 1988, elaborou várias decisões envolvendo as mulheres. A primeira delas, ocorreu perante o Tribunal da Relação (1763-1808), na Ação de Libelo nº 4, no ano de 1796, entre uma “crioula forra”, Maria da Conceição e José de Souza, requerendo o reconhecimento jurídico de sua condição de liberta (BRASIL, 2016a, p. 14).

Posteriormente, conforme abordado no tópico três do presente trabalho, em 1815, a Casa da Suplicação (1808-1828), nomenclatura adotada no Brasil para a Corte mais importante do país, julgou o caso de Justificação de Sevícias nº 52 entre Custódio Alves da Costa e Pulcheria Maria de São José. O caso, envolvendo maus tratos contra a Suplicante, então esposa do Réu, culminava com pedido de divórcio e partilha de bens, e, conforme relatado no catálogo do Supremo Tribunal:

Na argumentação, a impetrante relata os constantes maus-tratos físicos e psicológicos que o marido lhe infligia desde o início do vínculo. Enfatiza que, além dos maus-tratos, eram fatos notórios os inúmeros adultérios que o marido abertamente cometia. O juiz de Arraial dos Infunsonados determina o rompimento do vínculo conjugal estabelecido entre as partes (BRASIL, 2016a, p. 22).

Em 1838, sob a denominação de STJ (1829-1891), o Tribunal julgou a Ação de Alimentos de Rosa da Silva em desfavor de seu marido, Antônio José Pereira (BRASIL, 2016a, p. 32).

Na Ação de Libelo nº 15, o Tribunal julgou procedente o pedido da requerente que pleiteava reconhecimento de paternidade e direito à herança, sendo levantada suspeita de infidelidade de sua genitora.⁹⁵

Em 1840, o Tribunal julgou o caso de Auto de Corpo de delito Indireto entre João José de Souza e Ana Joaquina Coelho de Macedo. A mulher era acusada de sedução de escravos (BRASIL, 2016a, p. 36).

Em 1885, a parda Eva impetrou Revista Cível nº 1064 em desfavor de Miguel Maria Ferreira Ornelas, reivindicando sua liberdade, na condição de escrava.

[...] A recorrente reivindica sua liberdade, ao passo que o recorrido requer a manutenção da escravidão. O processo está incompleto, não se encontrando nos autos do Arquivo manifestação do Supremo a respeito (BRASIL, 2016a, p. 50).

No Habeas Corpus n. 729, impetrado por Vicente Mindano contra o delegado de polícia que o prendeu, por agressão física contra sua esposa Rosa Maria da Conceição, com base no art. 201, do Código Criminal de 1830, o STJ indeferiu o pedido de soltura do impetrante, em 1890 (BRASIL, 2016a).

Em novembro de 1890, ainda, o Tribunal indeferiu o pedido de Habeas Corpus nº 763, impetrado por Antônio Joaquim Pereira, acusado do crime de defloramento com violência contra a menor Rita Soares Cardoso.

O paciente argumenta que manteve relações sexuais com a menor Rita Soares Cardoso, mas com o devido consentimento e sem violência. O Supremo Tribunal de Justiça, à vista das informações prestadas pelas autoridades condutoras do inquérito, indefere o pedido de liberdade (BRASIL, 2016a, p. 262).

⁹⁵ Conforme Catálogo de processos históricos do STF: “Ação em que Rita Maria de Vasconcellos pede para ser reconhecida como filha natural de Joaquim Elias de Vasconcellos e, com isso, obter direito à herança. A outra parte, José de Brito Malho, representando a esposa, Maria Joaquina de Vasconcellos, também filha de Joaquim Elias, busca provar a infidelidade da mãe de Rita (Maria Thereza), levantando suspeitas sobre a filiação. Rita, no entanto, demonstra que a mãe fora fiel a Joaquim Elias, com quem tivera relacionamento duradouro. Rita Maria de Vasconcellos obtém sentença a seu favor.” (BRASIL, 2017b, p. 34).

Como se vê, vários foram os casos envolvendo mulheres julgados pelo Tribunal, ora sob a denominação de Casa da Suplicação, ora sob a denominação de STJ, no séc. XIX.

A partir da Constituição da República de 1891, o Tribunal passou a ser denominado de STF, imperando ainda, a neutralidade judicial e o positivismo jurídico, cingindo-se o magistrado a seu papel inanimado de subsumir a lei ao caso concreto.

O Código Civil de 1916, conforme descrito no tópico 1, possuía viés patriarcalista, relegando as mulheres à condição de relativamente incapazes. Ademais, sua estrutura de cunho liberal burguês, reflexo do Código Napoleônico de 1808, denotava sua característica de feição machista, reconhecendo o casamento como única forma de constituição de família e não permitindo a separação judicial, tampouco o divórcio, que só vieram a ser incorporados nos anos 70, com a entrada em vigor da Lei n. 6.515, de 1977 – Lei do Divórcio – (BRASIL, 1977), que alterou o Código Civil, inserindo-os em seu bojo.

O positivismo jurídico, postura filosófica e científica que preponderou no século XIX e XX, e que encontra seu maior expoente na teoria pura do direito de Hans Kelsen⁹⁶, com o advento da Constituição Federal de 1988, não encontrou mais guarida na maioria das decisões judiciais, em vista do novo papel assumido pelo Poder Judiciante.

Segundo Vianna *et al.* (1997):

A “judicialização da política”, processo por meio do qual se indica a capacidade do Poder Judiciário de garantir os direitos fundamentais, estaria sendo favorecida por um conjunto de variáveis contextuais, cuja presença variaria, em alcance e em intensidade, segundo as características histórico-sociais de cada país, mas que

⁹⁶ Conforme Hespanha (2005), “Kelsen considerou o direito como um especial sistema de normas, cujo fundamento não estava noutros sistemas normativos, como a religião ou a moral; mas também não estava na ordem dos factos (por exemplo, numa política, na utilidade). Ou seja, uma norma jurídica não teria vigência por ser moral ou útil, mas porque e apenas porque é uma norma jurídica, i.e., conforme ao direito. Ser conforme ao direito é, afinal, ser obrigatória em virtude do comando de uma norma superior. Daí que o Direito constitua uma pirâmide normativa (Stufentheorie), no topo da qual se encontra a Constituição. Mas como própria Constituição carece de um fundamento jurídico, a construção teórica de Kelsen obriga pressupor uma “norma fundamental” (Grundnorm), que valida a Constituição, e cujo conteúdo poderia ser assim formulado – “Toda a norma jurídica legítima (i.e., estabelecida de acordo com o direito) deve ser observada”. Uma norma destas é auto-referencial, ou seja, aplica-se a si mesma; e, com isto, legitima-se assim própria e a todas as outras.” (HESPANHA, 2005, p. 436). Marina França Santos (2017) amplia as noções do Positivismo como vertente epistemológica de superação do pensamento teológico e metafísico, argumentando que para esse pensamento há dicotomia entre sujeito e objeto e o conhecimento científico necessita de uma neutralidade axiológica universalizável do sujeito, pouco importando se é produzido por homem ou pela mulher com suas características. “Vê-se claramente que, tomando-se como verdadeiras essas premissas, torna-se completamente indiferente, para a ciência, quem é o sujeito produtor de conhecimento. Na verdade, pode-se considerar até prejudicial que esse sujeito possa ser identificado em suas características pessoais, uma vez que o que se pretende é, ao contrário, o apagamento de sua identidade. Para a epistemologia positivista, portanto, grande responsável pela idéia de ciência hegemônica praticada até os dias de hoje, é irrelevante que sujeitos produtores de conhecimento sejam homens ou mulheres.” (SANTOS, M., 2017, p. 905).

tendencialmente deveriam encontrar expressão homogênea nisso que se pode qualificar como Ocidente político (VIANNA *et al.*, 1997, p. 31).

Os autores, na obra *Corpo e Alma da Magistratura Brasileira*, destacam a importância da desneutralização do papel judicante, com a entrada em vigor do texto constitucional de 1988, conforme tratado na seção 4.1.

Aqui é importante frisar que não se tem qualquer pretensão de aprofundar o pensamento e a enorme contribuição da filosofia para ciência do direito, incluindo expoentes como Santo Tomás de Aquino, Immanuel Kant, Hans Kelsen, Hursel, Gadamer, Hegel, Heidegger, dentre outros, o que seria um trabalho hercúleo, impossível, diante da extensão da presente obra.

O objetivo da seção é demonstrar a importância da filosofia e alguns pensamentos e posturas filosóficas que muito contribuíram no Brasil para a denominada desneutralização do Poder Judiciário após a promulgação da carta Constitucional de 1988, a fim de responder a pergunta sobre a atual postura dos Tribunais Superiores, mais especificamente do STF acerca da pergunta pela mulher nos discursos de aplicação.

Após a 2ª Guerra Mundial, os países ocidentais passaram a questionar a legitimidade do direito. Os horrores do holocausto, perpetrados por uma ordem jurídica legítima embasada no positivismo jurídico, arrefeceram o debate sobre a diferença entre o direito e a moral.

Essa discussão é bem colocada por Nino (2015), ao descrever em uma dramatização de uma sentença judicial inspirada nos processos judiciais organizados pelos Aliados (nações vencedoras da 2ª Guerra Mundial) contra os comandantes nazistas que participaram de ações envolvendo o extermínio, a tortura, a privação de liberdade e experimentações médicas contra grupos de indivíduos inocentes, durante o regime de Hitler. Tais sentenças reacenderam o debate entre o positivismo e o jusnaturalismo. Segundo Nino (2015),

A concepção jusnaturalista pode ser caracterizada pela defesa conjunta destas duas teses: a) Uma tese de filosofia ética, que afirma a existência de princípios morais e de justiça universalmente válidos e acessíveis à razão humana. b) Uma tese relativa à definição do conceito de direito, segundo a qual um sistema normativo ou uma norma não podem ser classificados como “jurídicos” se estão em desacordo com aqueles princípios morais ou de justiça (NINO, 2015, p. 32).

O autor diferencia ainda o jusnaturalismo teológico, cujo representante foi Santo Tomás de Aquino, do jusnaturalismo racionalista originado do movimento iluminista dos séculos XVII e XVIII. Por fim, apontando as dificuldades de definição do positivismo, Nino aponta algumas vertentes do positivismo, para explicitar que mesmo entre os filósofos que se apoiam no ceticismo ético, há entre os positivistas a crença na existência de princípios morais

e de justiça válidos e que se justificam de forma racional, que só não são classificados como direito natural, para evitar que sua postura se confunda com a dos jusnaturalistas. O autor considera o positivismo ideológico o mais radical de todos, aquele que justifica ou legitima um sistema como o nazista ou o soviético, no entanto, encampa a ideia de que é difícil encontrar algum filósofo positivista importante plenamente adepto a esta concepção, apontando, inclusive, Hans Kelsen (NINO, 2015, p. 30). Segundo o autor:

Em suma, o positivismo ideológico é uma postura valorativa que defende que os juízes devem considerar, em suas decisões, um único princípio moral: o que prescreve observar tudo o que o direito vigente dispõe. Porém, feita essa constatação, constata-se também a fragilidade radical do positivismo ideológico. Como disse o juiz Tício no veredicto imaginário, em geral, embora esse princípio moral aparentemente se justifique (há razões de ordem, segurança e certeza que o apoiam), ele não é o único princípio moral válido, nem o único a ser considerado pelos juízes em suas decisões (NINO, 2015, p. 39).

O positivismo que fundamentou as atrocidades do sistema nazista cedeu lugar a uma nova vertente jurídica, axiológica, reaproximando o direito aos valores éticos, corroborando a entrada em vigor de novas constituições no mundo ocidental e que tinham como fundamento de todo ordenamento jurídico, o princípio da dignidade da pessoa humana⁹⁷.

O Direito, a partir da segunda metade do século XX, já não cabia mais no positivismo jurídico. A aproximação quase absoluta entre Direito e norma e sua rígida separação da ética não correspondiam ao estágio do processo civilizatório e às ambições dos que patrocinavam a causa da humanidade. Por outro lado, o discurso científico impregnara o Direito. Seus operadores não desejavam o retorno puro e simples ao jusnaturalismo, aos fundamentos vagos, abstratos ou metafísicos de uma razão subjetiva. Nesse contexto, o pós-positivismo não surge com o ímpeto da desconstrução, mas como uma superação do conhecimento convencional. Ele inicia sua trajetória guardando deferência relativa ao ordenamento positivo, mas nele reintroduzindo as ideias de justiça e legitimidade. O constitucionalismo moderno promove, assim, uma volta aos valores, uma reaproximação entre ética e Direito. Para poderem beneficiar-se do

⁹⁷ Segundo Freitas (2014), Ronald Dworkin afirma que: “[...] pode ser considerado como um dos principais e mais ferrenhos críticos do positivismo jurídico, tendo construído sua conhecida teoria do Direito como integridade a partir de suas críticas ao livro *O Conceito de Direito* de Hart (2009).” (FREITAS, 2014, p. 141). E, ainda, segundo Freitas (2014): “De fato, este autor não vê maiores dificuldades em tecer críticas suficientes para se superar as versões clássicas do positivismo, como, v.g., o positivismo exegético e o formalismo jurídico, e centra seus maiores esforços na empreitada de apontar as insuficiências do positivismo contemporâneo, especialmente de Raz (2010) e Hart (2009), como se vê desde seu *Levando os Direitos a Sério*.” (FREITAS, 2014, p. 141). Na análise de Freitas (2014), Dworkin compara a decisão constitucional com a autoria de “romance em cadeia”, (*state decisis horizontal*) comparando os juízes a romancistas que devem obedecer a uma lógica sequencial em suas decisões, como se cada magistrado ao decidir, elaborasse um novo capítulo de um livro. Assim os juízes que estivessem julgando lides atuais, deveriam ater-se a decisões passadas e interpretar-nas de maneira sequencial. Segundo Ferraz Júnior (2013), “[...] Dworkin é favorável a um ativismo judicial que se proponha a levar os direitos a sério. Não se trata, porém, de conferir ao juiz demasiada discricionariedade. Ao contrário, cuida-se antes de vinculá-lo àquelas práticas e tradições lidas pelo melhor ângulo. À coerência com a cultura e tradições jurídico-políticas, chama de “integridade”. Antes de ser uma liberação ao discricionarismo judicial, é um mandado de conduta: “(os juízes) não podem aplicar os princípios morais, não importa o quanto estejam pessoalmente comprometidos com eles, que não possam ser defendidos com consistência em face da história geral das decisões pretéritas da Suprema Corte e da estrutura geral das práticas norte-americanas” (FERRAZ JUNIOR, 2013, p. 135).

amplo instrumental do Direito, migrando da filosofia para o mundo jurídico, esses valores compartilhados por toda a comunidade, em dado momento e lugar, materializam-se em princípios, que passam a estar abrigados na Constituição, explícita ou implicitamente (BARROSO, 2004, p. 28).

Sem dúvida, um dos maiores expoentes da superação da concepção positivista foi Ronald Dworkin⁹⁸ que elabora, a partir das críticas ao positivismo jurídico, a diferença entre regras e princípios, a partir da diferenciação construída por Hart (2009 *apud* FREITAS, 2014) dos casos fáceis dos casos difíceis, rechaçando qualquer discricionariedade judicial na decisão de um caso concreto, tampouco a criação de um novo direito (FREITAS, 2014, p. 141).

Segundo o autor, os casos difíceis seriam resolvidos a partir de uma argumentação de princípios mais densa, de maneira coerente e deontológica. Assim, os princípios, assim como as regras, seriam espécies de normas jurídicas, aplicáveis, *prima facie* aos casos difíceis, enquanto as regras seriam comandos definitivos (FREITAS, 2014, p. 146).⁹⁹

Dworkin preconiza a ideia de interlocução entre o direito, a moral¹⁰⁰ e a política, reconhecendo que o direito é um fenômeno social integrante do mundo da vida, produzido pela linguagem, e, portanto, uma construção coletiva e social. O autor, a partir de suas obras, elabora as metáforas do romance em cadeia e do Juiz Hércules, a fim de demonstrar que o direito consiste num grande livro coletivamente escrito e em aberto que conta com a contribuição dos capítulos anteriores, para enfatizar a importância dos precedentes judiciais, das leis, da doutrina, mas de forma aberta e não de forma engessada. Contrariamente as vertentes positivistas, não existe uma verdade absoluta ou ontológica internalizada nas leis ou na vontade do legislador (FREITAS, 2014, p. 145).

⁹⁸ Ronald Dworkin possui importantes obras que concretizam suas ideias principais a fim de superar o positivismo jurídico: *Levando os Direitos a sério* (2002), *O império do Direito* (2003), *Uma questão de princípio* (2005) e *A justiça de toga* (2010). Além disso, inúmeros são os autores que fazem referência às suas importantes obras no Brasil.

⁹⁹ Importante observar que vários autores, a partir da concepção de Dworkin que inaugura a era do pós-positivismo jurídico, trabalham com a ideia da diferença entre regras e princípios no Brasil e no mundo.

¹⁰⁰ Segundo Freitas (2014): “A relação intrínseca entre Direito e Moral vai além daquela reaproximação já iniciada com a tese do positivismo inclusivo, em que a Moral poderia ser incorporada ao Direito, desde que tal expediente, não necessário, fosse autorizado e previsto no próprio ordenamento jurídico. Essa noção ainda se vê presa a uma crença na existência de uma ordem moral objetiva e, também, vincula-se aos pressupostos de uma leitura científica objetiva e neutra do Direito, por meio de processos empíricos e descritivos, abonando-se a posição externa ancorada na separação entre sujeito e objeto lastreada na filosofia da consciência. Ao contrário, Dworkin demonstra já estar inserido em um nível mais sofisticado, uma vez que teve contato com o giro hermenêutico (Heidegger e Gadamer) e com o giro linguístico-pragmático (do segundo Wittgenstein). Assim, ao reconhecer que a posição interna é inevitável e que qualquer processo hermenêutico integra e perpassa pela subjetividade do intérprete, e, mais, que o intérprete é um sujeito histórico, inserido em um contexto cultural e intersubjetivamente compartilhado, a relação interpenetrante entre Direito e Moral salta aos olhos como uma relação necessária e inevitável. Dworkin, certamente, não confunde legalidade com legitimidade.” (FREITAS, 2014, p. 142).

O direito é, sem dúvida, um fenômeno social. Mas sua complexidade, função e consequências dependem de uma característica especial de sua estrutura. Ao contrário de muitos outros fenômenos sociais, a prática do direito é argumentativa. Todos os envolvidos nessa prática compreendem que aquilo que ela permite ou exige depende da verdade de certas proposições que só adquirem sentido através e no âmbito dela mesma; a prática consiste, em grande parte, em mobilizar e discutir essas proposições. Os povos que dispõem de um direito criam e discutem reivindicações sobre o que o direito permite ou proíbe, as quais seriam impossíveis – porque sem sentido – sem o direito, e boa parte daquilo que seu direito revela sobre eles só pode ser descoberta mediante a observação de como eles fundamentam e defendem essas reivindicações (DWORKIN, 2003, p. 17).

Soma-se a essa nova concepção pós-positivista, a contribuição da virada linguística pragmática hermenêutica do século XX¹⁰¹ e a influência da fenomenologia¹⁰², trilhada,

¹⁰¹ Em fins do século XIX e início do século XX, a filosofia analítica aparece nos estudos de Ludwig Gottlob Frege, que introduziu a linguagem no caminho para apreensão da estrutura lógica das coisas, introduzindo nos objetos, os conceitos, através do entrelaçamento dos signos e seus significantes. “Um dos grandes nomes que assumirá a tarefa de se debruçar sobre esse tema é o matemático, lógico e filósofo alemão Ludwig Gottlob Frege. Tido por muitos como pai da Filosofia Analítica moderna, Frege acreditava na lógica como uma expressão da objetividade das coisas e na linguagem como um caminho para apreensão da estrutura lógica dessas coisas. Assim, todo objeto se vincularia a um signo e denotaria a classe à qual pertenceria, a partir das características que possui, permitindo a formulação de conceitos.” (CRUZ, 2015, p. 13). Frege, entretanto, permaneceu atrelado a conceitos como um dado apriorístico, fora do contexto de sua aplicação, o que não permitiu a construção de uma linguagem perfeita, com conceitos finitos. “Era, pois, impossível a construção de uma linguagem perfeita, já que não existem conceitos perfeitamente unívocos, desconectados do contexto de aplicação. A relação objeto-signo-significado pode assumir inúmeros sentidos, de acordo com o contexto. E assim a linguagem seguia com seus mistérios: como um número aparentemente finito de palavras (basta conferir os verbetes de um dicionário – poderia expressar uma infinidade de conceitos? Por que mudam os conceitos de uma situação para outra na qual os empregamos?” (CRUZ, 2015, p. 15). Wittgenstein percebe que não há identidade entre o mundo real e o mundo da linguagem. O paradoxo da escada na obra *Tractatus* demonstra que a linguagem não poderia se desvencilhar do mundo, uma vez que se a própria linguagem descrevia o mundo, como poderia ser descrita a linguagem? Como descrever a linguagem através da própria linguagem? (CRUZ, 2015, p. 15). Na obra *Investigações Filosóficas* Wittgenstein introduz a noção de conceito como um *know how*, ou seja, segundo sua aplicação, e não um *know that*, segundo um dado a priori. Com isso, o filósofo considera a dimensão pragmática da linguagem para formação dos sentidos e significados, sempre aberta a novas interpretações (CRUZ, 2015, p. 16). “A linguagem deixa, então, de ser meramente denotativa e passa a ser concebida de acordo com a situação em que é empregada e na perspectiva de que outras situações anteriores a moldaram, cada qual observando um contexto próprio. Desse modo, o uso da palavra pode mudar a qualquer momento, de forma que os conceitos têm seu sentido de acordo com o uso que é feito deles, como se estivessem inseridos em jogo próprio, que se constitui à medida que é jogado” (CRUZ, 2015, p. 16). Assim, por exemplo, o conceito de mulher honesta presente no ordenamento jurídico brasileiro não possui um significado apriorístico, descolado do contexto ao qual está inserido. Os conceitos são inseridos num jogo que se constitui na medida em que está sendo jogado. A linguagem insere-se no contexto da realidade ao qual está inserida. O conceito de gramática profunda embasado nas vivências anteriores ajuda a compreender os jogos de linguagem, separando as diferenças e semelhanças dos infinitos jogos possíveis (CRUZ, 2015).

¹⁰² A fenomenologia, corrente filosófica inaugurada por Edmund Husserl (1859-1938), e que une o sujeito ao objeto uma vez que concebe a noção de sujeito a partir de sua relação com o mundo, contribuiu muito para a teoria da linguagem, rompendo a noção de linguagem como um instrumento denotativo do mundo. Husserl entende que o que molda e define a realidade é a consciência humana. A partir do momento em que travamos contato com as coisas, já entendemos o que é coisa através da consciência. Segundo Cruz (2015): “[...] se, em Kant, o real, desde sempre, é alterado por minha sensibilidade – basta dizer, por exemplo, que não percebemos o mundo de luzes infravermelha ou ultravioleta, ou que escutamos uma faixa limitada de ondas sonoras (e, portanto, não há “um mundo em si” em Kant, e, sim, um “mundo para mim”) – Husserl vai além e entende que a consciência humana molda toda a realidade, na medida em que travamos contato com qualquer coisa sempre a partir daquilo que já entendemos ser a coisa. Antes de “chegarmos” ao mundo pela estética kantiana, nossa consciência já o alterou pelo significado que lhe demos (CRUZ, 2015, p. 20).

primeiramente, por Edmund Husserl, e, posteriormente, discutidas por Heidegger e, mais tarde, aprimoradas por seu aluno Hans Georg Gadamer.

Pode-se dizer que a interpretação judicial se transformou, não cabendo mais indagar sobre a existência de normas para corroborar e fundamentar decisões judiciais, mas seu contexto, sua história, e mais do que isso, o contexto e a historicidade do intérprete, operadores do direito, que dentro de sua realidade e da linguagem, constroem a realidade dos sujeitos normativos¹⁰³.

O positivismo parecia harmonizar-se com as ideias de neutralidade, objetividade e certeza que a ideologia do estado de direito exigia, bem como com as ideias de um instrumento racional de governo que a concepção de razão legislativa requeria. [...] O positivismo jurídico parecia fazer com que o instrumento (o direito positivo) se mostrasse claro e preciso; se o conhecimento é reflexo de uma entidade objetiva, trata-se então de um reflexo que pode ser verdadeiro ou falso, e a afirmação de que isso é o direito pode ser verdadeira ou falsa, motivo pelo qual aquele que a faz poderá estar reivindicando para alguma coisa o status de direito quando, na verdade, o que tem diante de si é não-direito. A moderna hermenêutica rejeita a metafísica de um observador externo independente que procura objetividade (tão fundamental à busca da verdade desde o símile da caverna de Platão), em favor da metafísica de um cientista comprometido que pertence a uma tradição e trabalha com os recursos intelectuais dessa tradição (MORRISON, 2006, p. 498).

Assim, apesar do texto constitucional consagrar o princípio da igualdade formal entre homens e mulheres após sua promulgação, pergunta-se: a jurisprudência, a doutrina, a legislação e a construção jurídica dos casos concretos, por meio das sentenças e acórdãos, demonstram qual realidade nos discursos de aplicação?

As mulheres, apesar da Constituição em vigor, como se demonstrou ao longo do texto, continuam socialmente subalterizadas e hierarquizadas dentro das famílias e nas estruturas institucionalizadas de poder, consoante demonstrado na seção 3, que denuncia a ausência de representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, assim como a ausência de políticas públicas para melhorar e ampliar tal participação? Tratadas como o outro, o não ser, a grande pergunta que se faz na presente seção é: Após a demonstração da virada linguístico-pragmática-hermenêutica do século XX e a superação do positivismo jurídico a corroborar a tese da

¹⁰³ Conforme Cruz (2015), “O que é possível, pois, é a busca contínua da verdade pelo desvelamento (a-létheia) do ser. Nessa busca, o homem nunca será um observador externo (passivo, neutro, isento) do mundo que o circunda, como queria a filosofia da consciência. Somos atores (e autores) de nossa história, não existimos fora do mundo. E, se, como vimos, no momento em que o Daisen conhece, muda a si e muda a forma como ele próprio conhece, a compreensão é clara, é busca pelo desvelamento e é também circular: o círculo hermenêutico! Essa noção de circularidade e o papel da linguagem no ato de compreender serão aprimoradas por um notável aluno de Heidegger: Hans Georg Gadamer. Com ele, vemos como a interação com o mundo (e com o texto) nos muda e como mudamos nosso compreender a partir daí. Temos um círculo hermenêutico renovado especialmente pelas noções de pré-conceito, tradição e de história dos efeitos, como incremento à circularidade na compreensão proposta por Heidegger.” (CRUZ, 2015, p. 23)

desneutralização do Poder Judiciário com a consolidação dos estados democráticos, o Poder Judiciário ainda manteria sua postura de neutralidade e imparcialidade, diante de casos concretos envolvendo as mulheres no Brasil?

A perspectiva da epistemologia feminista da *standpoint theory* adota o lugar ou a posição do sujeito como categoria analítica, elaborando perspectivas específicas nos discursos, seja de justificação ou de aplicação. A teoria, que nada mais é do que realizar uma análise crítica dos discursos produzidos, calcados ainda na concepção positivista universalizante do ser, no caso, o homem, serve como marco teórico para compreensão da análise das decisões judiciais no Brasil. “Todo sujeito do conhecimento vê e fala de algum lugar e sua posição é marcada por seu gênero, pela sua classe, pela sua raça, pela sua orientação sexual, entre outros.” (SANTOS, M., 2017, p. 910).

Dessa forma,

[...] quanto mais pontos de vista parciais puderem ser reunidos, especialmente em sociedades plurais e desiguais, maior o aperfeiçoamento da produção dos saberes, e maior a probabilidade de se construir “conhecimento potente para construção de mundos menos organizados por eixos de dominação” (HARAWAY, 1991, p. 192) (SANTOS, M., 2017, p. 910).

A *standpoint theory* analisa os discursos a partir da posição do oprimido. Beauvoir (2016) já havia em sua obra *O Segundo Sexo*, volume I, discorrido sobre o tema, considerando que a mulher não contribuiu para a construção da história e da cultura¹⁰⁴. A *standpoint theory* pode ser traduzida em teoria do posicionamento ou perspectiva da mulher, teoria do lugar de fala ou teoria do saber localizado, encontrando ressonância em várias teóricas feministas que tentam encontrar na visão feminista um método que se distancie do padrão de objetividade, universalidade e neutralidade, visando acabar com uma única equação reducionista das posições marcadas provenientes do mundo masculino. Assim, a objetividade feminista trata de localizações limitadas e conhecimentos localizados e não de divisão entre o sujeito e objeto e transcendência (HARAWAY, 1995, p. 21).

Segundo Haraway,

Não há nenhuma fotografia não mediada, ou câmera escura passiva, nas explicações científicas de corpos e máquinas: há apenas possibilidades visuais altamente específicas, cada uma com um modo maravilhosamente detalhado, ativo e parcial de organizar mundos. Todas essas fotografias do mundo não deveriam ser alegorias da mobilidade infinita e da permutabilidade, mas da elaborada especificidade e diferença e do amoroso cuidado que as pessoas tem de ter ao aprender como ver fielmente do

¹⁰⁴ Na seção 1 foi citada Beauvoir (2016) e seu argumento para enfatizar a condição de Outro imposta a mulher. Segundo a filósofa, tudo que os homens escreverem sobre as mulheres é suspeito, devido a sua parcialidade, ao mesmo tempo juiz e parte (BEAUVOIR, 2016, p. 18).

ponto de vista do outro, mesmo quando o outro é a nossa própria máquina. Isto não é distanciamento alienante; é uma alegoria possível para versões feministas da objetividade. Compreender como esses sistemas visuais funcionam, tecnicamente, socialmente e psiquicamente, deveria ser um modo de corporificar a objetividade feminista.(HARAWAY, 1995, p. 22).

E, ainda:

O eu cognoscente é parcial em todas suas formas, nunca acabado, completo, dado ou original; é sempre construído e alinhavado de maneira imperfeita e, portanto, capaz de juntar-se a outro, de ver junto sem pretender ser outro. Eis aqui a promessa de objetividade: um conhecedor científico não procura a posição de identidade com o objeto, mas de objetividade, isto é, de conexão parcial. Não há maneira de “estar” simultaneamente em todas, ou inteiramente em uma, das posições privilegiadas (subjugadas) estruturadas por gênero, raça, nação e classe. E esta é uma lista resumida das posições críticas. A procura por uma tal posição “inteira” e total é a procura pelo objeto perfeito, fetichizado, da história oposicional, que às vezes aparece na teoria feminista como a essencializada Mulher do Terceiro Mundo (Mohanty, 1984 -13). Sujeição não é base para uma ontologia; pode ser uma pista visual. A visão requer instrumentos de visão; uma ótica é uma política de posicionamentos. Instrumentos de visão mediam pontos de vista; não há visão imediata desde os pontos de vista do subjugado. Identidade, incluindo auto-identidade, não produz ciência; posicionamento crítico produz, isto é, objetividade (HARAWAY, 1995, p. 26).

Invisível e assujeitada às concepções que a colocaram no lugar do Outro, a *standpoint theory* preconiza reflexões acerca dessa invisibilidade, opondo-se à ficção da mulher como um ser a-situado e universal, propondo a utilização de métodos científicos que considerem a desigualdade de gênero existente na sociedade para desestabilização e mudança das estruturas de poder (SANTOS, M., 2017, p. 907).

Utilizando como ponto de partida o feminismo como uma das mais decisivas revoluções sociais da modernidade, Morrison (2012) enfatiza a necessidade de transformação social do direito, da cultura e dos padrões sociais que libere o potencial das mulheres. Ao trazer a lume o encontro entre as experiências pessoais das mulheres e a conscientização das abordagens sob tal ponto de vista, o autor demonstra como a metodologia ou epistemologia feminista interferem a realidade social (MORRISON, 2012, p. 571).

A reação feminista, neste contexto, implicaria na problematização de três abordagens principais: O combate político às estruturas de opressão e violência, a análise da onipresença do patriarcalismo e o engajamento em estratégias para combatê-lo, e, por fim, a análise da questão da justiça¹⁰⁵. A questão da justiça, sem dúvida, é a mais importante para o presente

¹⁰⁵ Neste aspecto, Morrison (2012) destaca a diferença entre homens e mulheres existente desde os tempos mais remotos, onde as mulheres possuem um senso de justiça mais rudimentar e embasado na emoção, não tão racional quanto o senso de justiça dos homens. “O universo das mulheres cingia-se, segundo os escritores masculinos, ao espaço privado da família, aproximando-se mais da natureza. As mulheres, sob tais óticas, careceriam de um senso de justiça, não possuindo a objetividade necessária para governar justamente, devendo

trabalho. Pensar que as mulheres possuem um senso de justiça diferente dos homens leva Morrison (2012) as seguintes respostas: A primeira é a de que não haveria nenhuma diferença essencial, sendo qualquer imputação de diferença entre homens e mulheres resultado da falta de oportunidades, que, aumentadas, demonstrarão, por certo, que o senso de justiça das mulheres é igual ao dos homens (MORRISON, 2012, p. 575). Tal conclusão nos remete, na atualidade, à ausência de políticas públicas mais efetivas que permitam, no Brasil, às mulheres participarem dos espaços públicos nos âmbitos dos poderes legislativo e judiciário, em todas as esferas federativas.

A segunda, que se coaduna com a ideia do presente estudo sobre a importância da representatividade feminina no âmbito da justiça para que haja, a partir de suas experiências e pontos de vista ético, julgamentos mais consentâneos com o lugar de fala das mulheres, seria a de que existe uma vantagem na diferença. “E se as mulheres tiverem, de fato, uma percepção ética e moral diferente? Seria essa percepção tão válida, ou mais válida, do que a suposta objetividade da justiça masculina?” (MORRISON, 2012, p. 576). Parece que a constatação de que as mulheres possuem uma postura ética diferenciada, emocional, ligada a natureza e a família, as colocaria num patamar de um senso de justiça mais apurado.

A partir dessas reflexões, Morrison (2012) destaca oito pontos importantes que a filosofia do direito feminista procura abordar, sendo importante destacar a ênfase das pensadoras feministas nas áreas em que o direito ou legitima a opressão ou realmente trata homens e mulheres de forma diferenciada, áreas desprezadas pelo sistema tradicional, como o direito de família e a vitimologia. Nesta perspectiva, o autor demonstra que a produção acadêmica feminista torna problemática, de forma frequente, qualquer confiança simples no direito como forma e solucionar litígios sociais (MORRISON, 2012, p. 576).

Segundo o autor:

Para boa parte da teoria jurídica feminista, o direito (e o Estado) é masculino em sua estrutura de racionalidade, tomada de decisões e formas de solução; portanto o direito não pode ser resposta ao problema da criação de relações sociais “justas” (nas noções e estado de direito, igualdade, direitos, justiça). Isso coloca a questão de se ir além do direito (motivo pelo qual a solução do estupro não pode vir do direito, sendo apenas um problema de desigualdades estruturais) (MORRISON, 2012, p. 577).

Viu-se, portanto, que com a superação do positivismo jurídico e a adoção da epistemologia feminista da *standpoint theory*, para percorrer e analisar recentes decisões dos

ser mantidas distantes dos espaços públicos de poder a fim de não subverterem a estrutura política.” (MORRISON, 2012, p. 574).

Tribunais Superiores e a pergunta pela mulher, mister entender as mudanças paradigmáticas ocorridas nos últimos séculos que propiciaram aos magistrados superar antigos conceitos e formas de julgamento, abrindo-lhes a possibilidade de criação de um mundo novo, redescobrimo e ressignificando o sentido do ser, na busca pelo outro.

A consideração de que grupos vulnerabilizados interseccionais não acessam determinados espaços, não se encontrando de forma justa nas universidades, nos meios de comunicação, na política institucional, impossibilitando que haja representatividade e que suas demandas mais genuínas sejam ouvidas e catalogadas, compõe o universo dos discursos de aplicação na atualidade. “Pensamos lugar de fala como refutar a historiografia tradicional e a hierarquização de saberes consequente da hierarquia social” (RIBEIRO, 2017, p. 64).

Portanto, ao concluir que existe uma fusão de horizontes entre o sujeito e o objeto, propiciando, de acordo com a filosofia e sua contribuição para a hermenêutica jurídica, a construção da norma, e, tendo sido demonstrado no tópico três a ausência de representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, principalmente nos órgãos superiores, como o STF, resta indagar se as decisões judiciais se preocupam com o ponto de vista da mulher.

Superada a posição de neutralidade judicial, face aos avanços da hermenêutica e diante da necessidade de construção de uma nova realidade social, a depender do papel ativo do órgão julgante, propulsor dos direitos e garantias fundamentais e interlocutor da igualdade de gênero, raça, classe e orientação sexual, questiona-se: Os tribunais superiores, na atualidade, ao aplicar o direito ao caso concreto, construindo seus discursos, preservam o lugar de fala das mulheres no Brasil? Ou, ao contrário, refletem a realidade hierarquizada entre os gêneros feminino e masculino, fruto da sociedade patriarcal, herdada há mais de um século de opressão?

Sob a perspectiva do ponto de vista da mulher, Bartlett (2012, p. 32), elaborou um método de questionamento nas análises dos casos concretos, buscando perquirir sobre onde está a mulher em cada caso ou situação analisada¹⁰⁶. As perguntas seriam: As mulheres foram consideradas na situação proposta? Caso tenham sido desconsideradas, foram desconsideradas em que sentido? Tal omissão pode ser corrigida de que forma? E qual diferença faria fazê-lo? (BARTLETT, 2012, p. 32) (SANTOS, 2014, p. 563).

¹⁰⁶ Morrison (2012), discorre sobre o assunto: “Em *Feminist Legal Methods* (1990), Harvard Law Review, Katharine Bartlett analisa três métodos. Em especial, (i) o da colocação da questão da mulher, ou o questionamento e identificação dos elementos da doutrina jurídica existente que ignoram ou colocam em posição inferior as mulheres e os membros de outros grupos excluídos; (ii) o da razão prática feminista, ou o raciocínio a partir de um ideal em que as soluções jurídicas são respostas pragmáticas a dilemas concretos, e não escolhas estáticas entre perspectivas opostas, frequentemente mal combinadas; (iii) o da maior conscientização, ou busca de insights e perspectivas enriquecedoras através da colaboração ou interação com outras pessoas, com base na experiência e na narrativa pessoais” (MORRISON, 2012, p. 578).

A pergunta pelas mulheres indaga sobre as implicações genéricas de uma prática ou regra social: as mulheres foram desconsideradas? Em caso afirmativo, em que sentido? Como essa omissão pode ser corrigida? Que diferença faria fazê-lo? Na lei, formular a pergunta para as mulheres implica examinar como a lei não é correta quando não leva em conta as experiências e os valores que parecem mais típicos das mulheres do que dos homens, por exemplo. qualquer que seja o motivo, ou como os padrões e conceitos legais existentes podem colocar as mulheres em desvantagem. A questão pressupõe que algumas características do direito podem ser não apenas neutras, em um sentido geral, mas também “masculinas”, em um sentido específico. O objetivo da pergunta das mulheres é expor essas características e como elas operam e sugerir como elas devem ser corrigidas (BARTLETT, 2011, p. 32, tradução nossa).

O método estudado por Bartlett (2011) sobre a pergunta pela mulher, ao lado de outros métodos, demonstra a importância de se considerar o lugar de fala das mulheres no direito. Bartlett aduz que a pergunta pelas mulheres no direito já existe há muito tempo. Os impedimentos legais associados a condição de ser mulher eram, num primeiro momento, tão evidentes que não se tratava de uma questão sobre se as mulheres foram deixadas de lado, mas se a omissão era justificada pelos diferentes papéis e características das mulheres (BARTLETT, 2011, p. 33).

Nos Estados Unidos, Myra Bradwell foi uma das primeiras mulheres a questionar a diferença entre homens e mulheres para o exercício da profissão de advogado no estado de Illinois. A Suprema Corte Americana enfrentou a questão de gênero e Bartlett cita uns dos trechos da decisão que justificou a diferença entre homens e mulheres da seguinte forma:

O direito civil, assim como a natureza, sempre reconheceu a grande diferença nas respectivas esferas e destinos do homem e da mulher. O homem é, ou deveria ser, o protetor e defensor das mulheres. A timidez e a delicadeza naturais adequadas que pertencem ao sexo feminino evidentemente a incapacitam para muitas das ocupações da vida civil. A constituição da organização familiar [...] indica à esfera doméstica como adequadamente relevante para o domínio e funções da feminilidade (BRADLEY *apud* BARTLETT, 2011, p. 35, tradução nossa).

A partir da década de 1970 o método da pergunta pela mulher começou a produzir respostas diferentes no direito. Barlett (2011), cita vários casos resolvidos pela Suprema Corte Norte-americana como Sally Reed contra um estatuto de Idaho (BARTLETT, 2011, p. 36), Carolyn Aiello y outras mulheres contra Estado da Califórnia (BARTLETT, 2011, p. 38), dentre outros, e, conclui:

Hoje, as feministas levantam a pergunta pela mulher em muitas áreas do direito. Elas formulam a pergunta da mulher nos casos de violência sexual quando perguntam por que a defesa se concentra na perspectiva do acusado e no que ele razoavelmente pensou que a mulher queria, e não na perspectiva da mulher, e intenções que ela pensava razoavelmente transmitidas ao acusado. As mulheres fazem a pergunta das mulheres quando questionam por que não são nomeadas carcereiras nos mesmos termos que os homens, porque o conflito entre o trabalho e as responsabilidades familiares na vida das mulheres é vista como um assunto privado que as mulheres

devem resolver dentro da família e não um assunto público que envolva a reestruturação do local de trabalho [...].(BARTLETT, 2011, p. 41, tradução nossa).

Vale transcrever:

No direito, a pergunta pela mulher apresenta especial relevância, já que suas respostas encontram-se ocultadas pelas noções de imparcialidade, de objetividade e de atuação desinteressada, tradicionalmente tidas como desejáveis e coesenciais ao direito (OSLEN, 1990, p. 3), além de confirmadas pela sustentada idéia da sua rígida separação da moral e da política (MORRISON, 2012, p. 585). Tal ideologia da universalidade e da neutralidade patrocinada pelo pensamento liberal, e que confronta a ideologia de neutralidade de gênero, tem como características básicas a eleição da imparcialidade da lei e da jurisdição e a negativa da adesão expressa a um modelo político-ideológico (LORENOTI, 2006, p. 496) (SANTOS, 2014, p. 563).

Assim, o método da epistemologia feminista procura evidenciar a experiência feminina servindo para questionar o lugar de fala dos excluídos. Insta observar que o método proposto e evidenciado pela autora leva em consideração a transversalidade a fim de corrigir a exclusão de algumas vertentes do movimento feminista que não considera as várias peculiaridades do gênero feminino (BARTLETT, 2011, p. 48).

Usar a pergunta das mulheres como modelo para investigar mais profundamente as conseqüências das formas sobrepostas de opressão também poderia ajudar a corrigir o problema identificado por Spelamn. Essa investigação exigiria um grupo geral e amplo de perguntas que vão além das questões genéricas de preconceito e que busca outros motivos de exclusão: que suposições a lei (ou prática) faz sobre aqueles que afeta? O ponto de vista de quem são refletidos por essas suposições? Os interesses de quem são considerados invisíveis ou periféricos? Como poderiam ser identificados e tomados em conta os pontos de vista dos excluídos? (BARTLETT, 2011, p. 50, tradução nossa).

Na próxima seção, tentar-se-á verificar se tais perguntas foram respondidas, ou pelo menos permeabilizaram algumas importantes decisões judiciais que possuem a mulher em seu polo ativo ou passivo envolvendo, ainda, questões importantes concernentes aos seus direitos.

5.1 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O ABORTO A PARTIR DA “PERGUNTA PELA MULHER”

A presente seção tem por finalidade realizar uma análise das principais decisões do STF sobre o aborto no Brasil.

A escolha do tema deve-se ao fato de que se trata da luta mais hegemônica das mulheres no mundo ocidental, abarcando todos os segmentos ou intersecções feministas como a raça, a classe social, a orientação sexual e a etnia do gênero feminino.

Ademais, além do tema ser interseccional, é um tema que envolve toda historicidade da ingerência estatal na liberdade sexual e reprodutiva das mulheres desde a transição da Idade

Média para o mundo capitalista moderno, denotando a opressão e sua naturalização, que são observadas desde as sociedades mais primitivas, como demonstrado no seção 2.1, tanto na formação da intersubjetividade dos indivíduos, como explica a psicanálise, como na formação das sociedades mais complexas, como explica a antropologia.

Além disso, o tema, atualmente, é de grande relevância no Brasil e no mundo. Os discursos de aplicação sobre o aborto deparam-se com questões de ordem política, moral, religiosa, além, é claro, dos entraves do próprio direito, uma vez que todas as constituições democráticas no mundo ocidental moderno protegem a vida e a dignidade da pessoa humana, ao lado da liberdade e da igualdade dos indivíduos.

Os casos que envolvem o aborto podem ser considerados, como na concepção dworkiana, como casos difíceis, envolvendo, além do conhecimento hermenêutico que envolve a discussão entre positivistas e jusnaturalistas, a concepção do pós-positivismo e as contribuições da virada linguística e hermenêutica do século XX, a colisão de princípios ou direitos fundamentais importantes que podem responder a pergunta do presente trabalho sobre a posição do mais importante tribunal constitucional no Brasil sobre a preservação do lugar de fala das mulheres nos discursos de aplicação¹⁰⁷.

Por fim, como mais um importante argumento para escolha do aborto como caso difícil para o objetivo do presente trabalho no aspecto qualitativo, de indagar, a partir da análise da desigualdade de gênero, existente no contexto histórico patriarcal brasileiro, principalmente nas esferas de poder, se as recentes decisões dos Tribunais Superiores mais especificamente o STF, preservam ou consideram o ponto de vista da mulher nos discursos de aplicação é o fato de que, atualmente, no Brasil, centenas de mulheres realizam o procedimento abortivo de forma clandestina, sem as mínimas condições de higiene e segurança, gerando elevado índice de mortalidade materna no País (SARMENTO, 2005).

Como visto, 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, tornando o tema do abortamento de interesse peculiar no atual cenário social e político.

Antes da análise de algumas decisões judiciais sobre o tema, a fim de responder a pergunta da presente pesquisa, mister analisar os aspectos históricos, a legislação aplicável, a fim de traçar um panorama geral sobre o aborto no Brasil, destacando sua atualidade e complexidade nos discursos de aplicação.

¹⁰⁷ O STF no Brasil é o guardião da Constituição, quem dá a última interpretação acerca dos direitos fundamentais, influenciando os demais Tribunais e Juízes monocráticos.

5.1.1 Breve análise do tema aborto

Na tentativa de controlar a reprodução feminina e seus corpos, o Estado passou a recriminar o aborto, como prática que deveria ser rechaçada pela sociedade no início do século XVII.

Segundo Federici (2017), a conexão entre bruxaria e aborto aparece pela primeira vez no século XV (1484).¹⁰⁸ Neste momento, os crimes reprodutivos passaram a ocupar lugar de destaque nos julgamentos. Já no século XVII, as bruxas foram acusadas de vários crimes, de praticar abortos em humanos e animais, além de pertencerem a uma seita infanticida, assassinando crianças para oferecê-las ao demônio (FEDERICI, 2017, p. 324).

A autora conta que o crime de bruxaria substituiu a heresia e que os maiores alvos eram as mulheres curandeiras e parteiras à época da Idade Média, sendo abominado os crimes reprodutivos. Mas qual a razão disso? Segundo a hipótese de Federici (2017), a caça às bruxas e a perseguição às mulheres pela prática do aborto, associa-se ao contexto político econômico institucional do século XVI (FEDERICI, 2017, p. 326).

A maior preocupação dos estadistas e economistas europeus à época da transição do feudalismo para o capitalismo era a questão da densidade demográfica que repercutiria na extensão da força de trabalho, sendo indubitável a necessidade de criminalização do controle de natalidade e controle dos corpos femininos que deveriam estar a serviço da força de trabalho (FEDERICI, 2017, p. 326).

Vale transcrever:

[...] o que podemos afirmar com certeza é que a caça às bruxas foi promovida por uma classe política que estava preocupada com a diminuição da população, e motivada pela convicção de que uma população numerosa constitui a riqueza de uma nação. O fato de que os séculos XVI e XVII marcaram o momento de apogeu do mercantilismo e testemunharam o começo dos registros demográficos (nascimentos, mortes e matrimônios), do recenseamento e da formalização da própria demografia como a primeira “ciência de Estado”, é uma prova clara da importância estratégica que começava a adquirir o controle dos movimentos da população para os círculos políticos que instigava a caça às bruxas (CULLEN, 1975, p. 6) (FEDERICI, 2017, p. 326).

¹⁰⁸ De acordo com Federici (2017, p. 324) sobre a Bula de Inocência VIII: “através de seus encantamentos, feitiços, conjurações, além de outras superstições execráveis e sortilégios, atrocidades e ofensas horrendas, (as bruxas) destroem as crias das mulheres [...] Elas impedem a procriação dos homens e a concepção das mulheres; daí que nem os maridos podem realizar o ato sexual com suas mulheres, nem as mulheres podem realiza-lo com seus maridos (KORS; PETERS, 1972, p. 107).” (FEDERICI, 2017, p. 324).

A criminalização do aborto e a institucionalização do controle estatal sobre o corpo das mulheres provocou efeitos na posição das mulheres na sociedade moderna, mudando toda uma estrutura no campo político, econômico, cultural e institucional.

Federici (2017) associa o efeito da caça às bruxas ao efeito produzido pelos cercamentos que expropriaram os camponeses na Idade Média e que produziram a revolução industrial, interferindo no modelo de propriedade até então vigente.

Do mesmo modo que os cercamentos expropriaram as terras comunais do campesinato, a caça às bruxas expropriou os corpos das mulheres, os quais foram assim “liberados” de qualquer obstáculo que lhes impedisse de funcionar como máquinas para produzir mão de obra. A ameaça da fogueira ergueu barreiras mais formidáveis ao redor dos corpos das mulheres dos que as cercas levantadas nas terras comunais (FEDERICI, 2017, p. 330).

E, ainda:

Podemos imaginar o efeito que teve nas mulheres o fato de ver suas vizinhas, suas amigas e suas parentes ardendo na fogueira, enquanto percebiam que qualquer iniciativa contraceptiva de sua parte poderia ser interpretada como produto de uma perversão demoníaca. Procurar entender o que as mulheres caçadas como bruxas e as demais mulheres de suas comunidades deviam pensar, sentir e decidir a partir desse horrendo ataque contra elas – em outras palavras, lançar um olhar à perseguição “vindo de dentro”, como Anne L. Barstow fez no seu *Witchceaze* (1994) (*Loucura das Bruxas*) – também nos possibilita evitar as especulações sobre as intenções dos perseguidores e concentrar nossas atenções, por outro lado, nos efeitos que a caça às bruxas provocou sobre a posição social das mulheres (FEDERICI, 2017, p. 330).

No Brasil, atualmente, o aborto possui posição de destaque, não só pela polêmica em torno do tema, mas por representar um dos assuntos de maior importância entre os movimentos feministas que objetivam ceifar questões ligadas à desigualdade de gênero ainda existentes na atualidade. O art. 123, do Código Penal brasileiro atual criminaliza o crime de infanticídio, modalidade especial de homicídio, e, nos artigos seguintes (124 a 127), tipifica o crime de aborto. Segundo Greco (2011),

Nosso Código Penal não define claramente o aborto, usando tão somente a expressão provocar aborto, ficando a cargo da doutrina e da jurisprudência o esclarecimento dessa expressão.

Aníbal Bruno preleciona: “Segundo se admite geralmente, provocar aborto é interromper o processo fisiológico da gestação, com a consequente morte do feto (GRECO, 2011, p. 282).

E, ainda:

O Código Penal, quebrando a regra trazida pela teoria monista, pune, de forma diversa, dois personagens que estão envolvidos diretamente no aborto, vale dizer, a gestante e o terceiro que nela realiza as manobras abortivas.

Caso a própria gestante execute as manobras tendentes à expulsão do feto, praticará o crime de autoaborto. Se for um terceiro que o realiza, devemos observar se o seu comportamento se deu com ou sem consentimento da gestante, pois que as penas são diferentes para cada uma dessas situações (GRECO, 2011, p. 283).

Nesse contexto, a mais alta corte do País, o STF já enfrentou o problema do aborto em algumas decisões emblemáticas.¹⁰⁹

A ADPF 54, julgada pelo STF em 12 de abril de 2012, ao trazer à discussão o aborto dos fetos anencefálicos demonstra que o assunto é permeado por valores morais, religiosos e culturais, arraigados na sociedade brasileira, que mantém suas raízes patriarcalistas. O tema, ao ser discutido pelo STF, judicializa questão que deveria ser debatida pelo Poder Legislativo e publiciza o embate entre os direitos fundamentais da mulher na atualidade e o direito à vida do feto anencefalo, dividindo opiniões na sociedade entre os que se intitulam pró e contra o aborto no Brasil.

O objetivo da presente seção é demonstrar a importância da decisão do STF na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54 ao se posicionar a favor da liberdade de escolha da mulher na manutenção de uma gravidez de feto anencefálico, destacando, entretanto, que, apesar do avanço no tocante a possibilidade de realização do procedimento em casos de fetos anencefálicos, pouco ou nada se avançou em relação a pergunta pela mulher nos votos proferidos, inclusive, pelas próprias representantes do gênero feminino na Corte, Ministra Rosa Weber e Ministra Carmen Lúcia.

Frise-se que o tema, em voga em outros países, já comporta descriminalização¹¹⁰ e conta com um histórico de avanços e retrocessos em decisões proferidas em outras cortes judiciais¹¹¹.

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, 2005).

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

¹⁰⁹ 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.

¹¹⁰ O Uruguai, sob a presidência de Pepe Mujica, aprovou uma lei em 2012, que permite a interrupção da gravidez, sendo o segundo país da América Latina a legalizar o aborto, depois de Cuba. O país, desde 1978, vinha tentando a legalização do aborto, através de vários projetos de lei fracassados.

¹¹¹ Estudos indicam que praticamente a metade dos países membros da ONU reconhecem a interrupção da gravidez na hipótese de anencefalia do feto.

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. 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 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. Em 1995 uma nova lei foi editada, descriminalizando as interrupções de gravidez ocorridas nas primeiras 12 semanas de gestação, com obrigatoriedade do serviço de aconselhamento da gestante, adotando medidas preventivas e não repressivas (SARMENTO, 2007, p. 5-7).

Outros países como Espanha, França, Portugal e Canadá já possuem legislação mais avançada sobre o tema. Entre os países latino-americanos, no entanto, o Brasil continua a manter legislação conservadora sobre a matéria em foco.

Diante da ausência de representatividade feminina nos vários espaços de poder, conforme demonstrado na seção quatro, item 4.1.1, percebe-se que normas ultrapassadas elaboradas por um legislativo basicamente composto por homens denotam uma realidade androcêntrica, avessa aos interesses femininos em visível discrepância com o valor da igualdade¹¹².

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 humanos¹¹³. Posteriormente, em 1995, duas importantes conferências internacionais, a de Copenhague (Cúpula Mundial do Desenvolvimento Mundial) e Beijing (IV Conferência

¹¹² Durante o julgamento do caso Griggs vc. Duke Power, ocorrido em 1971 nos Estados Unidos, formulou-se a doutrina do impacto desproporcional (*disparage impact*), de grande importância para as questões de gênero. Também conhecida na Europa como teoria da discriminação indireta, tal doutrina gera a invalidade das normas que, apesar de regulares na sua aparência, tornam-se inválidas ao gerar ônus desproporcional para grupos vulneráveis (SARMENTO, 2005).

¹¹³ 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).

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 e 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.¹¹⁴

Assim, torna-se imperioso no Brasil revisão de sua legislação infraconstitucional. Tal qual como está descrito hoje no Código Penal de 1940, a criminalização do aborto afronta no plano jurídico a comunidade internacional e o direito à igualdade, além dos movimentos feministas que continuam na busca da prevalência de direitos das mulheres no contexto assimétrico da sociedade brasileira.¹¹⁵

Porquanto, a seguir, será realizada uma análise das decisões sobre o tema a fim de se perquirir sobre o objeto do presente estudo.

¹¹⁴ Sobre o tema, ver o caso *Karen Huamán versus Peru*, decidido pelo Comitê de Direitos Humanos em 17 de novembro de 2005.

¹¹⁵ Sobre a desigualdade no Brasil, assevera Sarmiento (2005, p. 78): “A desigualdade é “naturalizada”, e, com isso, perdemos a capacidade para percebê-la como tal e, mais ainda, para combatê-la. Portanto, para lutar contra a desigualdade e promover a inclusão, torna-se necessário aguçar o espírito crítico e levantar o manto diáfano das formas e aparências, que desvelará, muitas vezes, o preconceito e a dominação, na sua crua nudez”.

5.1.1.1 Importância da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 54 para consagração dos direitos da mulher no Brasil

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.

Neste cenário, 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 nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999 (BRASIL, 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 anencefalia¹¹⁶.

O pedido consubstanciou-se na interpretação conforme a Constituição dos preceitos penais com efeito vinculante e eficácia *erga omnes*, reconhecendo-se à gestante portadora de feto anencefálico o direito subjetivo de submeter-se ao procedimento médico adequado sem necessidade de autorização judicial.

Os preceitos fundamentais vulnerados apontados na ação foram os art. 1º, inciso IV (dignidade), 5º, inciso II (legalidade, liberdade, autonomia), 6º, *caput* e 196, (saúde), todos da Constituição da República de 1988 (BRASIL, 1988).

Barroso deixou claro na petição inicial que a questão que se submetia ao STF não era discussão sobre o direito positivado em matéria de aborto, mas a antecipação terapêutica de fetos anencefálicos e necessidade de pronunciamento do STF sobre a matéria.

Nada obstante, o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal tornou-se indispensável na matéria, que tem profundo alcance humanitário, para libertá-las de visões idiossincráticas, causadoras de dramático sofrimento às gestantes e de ameaças e obstáculos à atuação dos profissionais da saúde (BARROSO, 2004, p. 3).

¹¹⁶ 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 sobrevivência por alguns instantes (em 65% dos casos a morte ocorre dentro do útero), a morte é certa, e o quadro irreversível) (BARROSO, 2004, p. 4).

O ministro relator Marco Aurélio recebeu a petição inicial e indeferiu a participação de *amicus curiae*, com base no art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.882/1999 (BRASIL, 1999), pleiteada pela Confederação Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), mas deferiu a liminar, invocando o Habeas Corpus nº 84.025-6/RJ e determinou o sobrestamento de todos os processos e decisões que aplicassem o Código Penal no caso, autorizando às gestantes a realização do procedimento, após diagnóstico médico.

Realizadas audiências públicas nos dias 26 e 28 de agosto de 2008 e 4 e 16 de setembro do mesmo ano, várias entidades religiosas, sociológicas, além do Conselho Federal de Medicina elucidaram argumentos favoráveis, desfavoráveis, dados concretos e opiniões sobre o procedimento.

Dentre os argumentos favoráveis a procedência da ação, destaca-se a elucidação pelo Conselho Federal de Medicina da judicialização da saúde no Brasil, além dos diagnósticos reais apresentados por mulheres gestantes de fetos anencefálicos que apresentam inúmeros problemas de saúde como hipertensão e diabetes, variações do líquido amniótico, aumento de complicações no parto e pós-parto, com consequências psicológicas severas, sendo oito vezes maior o risco de depressão.

Ademais, a ultrassonografia realizada pelo SUS é 100% segura, conforme dados que foram apresentados.

No entanto, merecem, do mesmo modo, destaque, os argumentos contrários apresentados nas audiências. O então Deputado Federal Luiz Bassuma elucidou o direito inviolável à vida, ressaltando que o Brasil referendou a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, alcançando a situação dos anencéfalos, impondo à República Federativa do Brasil o dever de assegurar igualdade de oportunidades aos deficientes. E ainda, argumentou o então deputado, que os anencéfalos têm substrato neural para desempenho de funções vitais e consciência, o que contraindicaria a interrupção da gravidez, possibilitando a disponibilização dos órgãos do recém-nascido para transplantes.

Em 27 de abril de 2005, o Plenário do STF realizou audiência e admitiu a ADPF nº 54, mantendo o sobrestamento dos processos em curso, mas revogou a decisão que concedia à gestante o direito de interrupção¹¹⁷.

Ressalte-se que não foi a primeira vez que o STF enfrentou o problema sobre o início e o fim da vida.

¹¹⁷ Na decisão que manteve parcialmente a liminar deferida foram vencidos os Ministros Marco Aurélio, Carlos Britto, Celso de Mello, e Sepúlveda Pertence.

Em 30 de maio de 2005, o então Procurador Geral da República protocolizou petição questionando a constitucionalidade do art. 5º, da Lei nº 11.105/2005, Lei de Biossegurança (BRASIL, 2005) que permite a utilização de embriões excedentários¹¹⁸, na ADI 3510/2005.

A ADI 3510 foi julgada em maio de 2008 e a maioria dos ministros entendeu pela improcedência do pedido.

Apesar disso, dentre os argumentos referendados pelos ministros que votaram pela procedência do pedido, destaca-se a ideia de que a vida começa com a concepção, ou seja, foi utilizada a tese concepcionista, impedindo a possibilidade de descartar embriões excedentários, reconhecidos como seres vivos.

Importante destacar que o STF enfrentou a temática do início e fim da vida humana na ADI 3510, onde enfatizou-se a necessidade de melhor se debater sobre o tema¹¹⁹.

No dia 12 de abril de 2012, o STF julgou procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 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 laicidade¹²⁰ do Estado e o direito à saúde, dignidade, liberdade, autonomia e privacidade da mulher.

Além disso, destaca-se a utilização do método da ponderação de valores entre a liberdade, dignidade e saúde da mulher e a vida do feto anencefálico¹²¹ e os diferentes graus de

¹¹⁸ Trata-se de embriões obtidos mediante inseminação artificial homóloga, por meio da técnica FIV (fertilização in vitro), para pesquisas e terapias com células-tronco.

¹¹⁹ Sobre a condição jurídica dos nascituros e embriões humanos e o julgamento da ADI, Freire de Sá e Naves discorrem que: “A questão que pode ser novamente levantada – e que talvez seja o que realmente importa para análise da ADI – é a dúvida quanto à situação do embrião como pessoa humana. Será que podemos dizê-lo “pessoa”, em sentido jurídico? Lembramos que a personalidade jurídica é centro de imputação normativa e, diferentemente do nascituro – a que o Direito atribui situações jurídicas – o embrião humano é passível de tutela, porém o ordenamento jurídico não lhe imputa situações jurídicas” (FREIRE DE SÁ; NAVES, 2011, p. 152).

¹²⁰ 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 art. 19, inciso I o caráter laico do Estado. A laicidade do Estado impõe-lhe a impossibilidade de intervir em assuntos religiosos, assim como de fé não podem influenciar nos atos estatais, nas decisões sobre direitos fundamentais.

¹²¹ 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

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 feministas¹²², o postulado da dignidade da pessoa humana e a proteção das minorias também foram importantes argumentos utilizados pelos Ministros.

Entretanto, há de se questionar: Houve uma preocupação daquela corte com o lugar de fala da mulher? Os votos, analisados de forma individualizada, fundamentaram-se, de forma a preservar o ponto de vista da mulher? Há referência à importância dos movimentos feministas, à liberdade sexual e reprodutiva das mulheres, e a ingerência do Estado na liberdade e nos corpos femininos, desde a Idade Média, como demonstrado na seção 4.1.1, a demandar decisões que se coadunam com o lugar de fala das mulheres brasileiras? Ou, seja, houve uma desneutralização da Corte, que como visto na seção quatro, com a entrada em vigor da Constituição da República de 1988, torna o Poder Judiciário o principal protagonista na efetivação dos direitos e garantias fundamentais das minorias?

O voto da ministra Rosa Weber baseou-se nos argumentos da i) atipicidade da antecipação terapêutica do parto em caso de anencefalia, quanto ao crime de aborto; ii) na vontade do legislador na retirada da anencefalia do rol das excludentes da ilicitude; e, por fim; iii) na ponderação de valores entre liberdade, dignidade e saúde da mulher (direitos reprodutivos) e a vida do feto anencefálico.

No que tange ao argumento da antecipação terapêutica do parto como fato atípico, a ministra questionou sobre o início da vida humana destacando que a medicina utiliza o critério da morte cerebral na atualidade e nem o Código Penal e nem o Código Civil enfrentam o problema do início da vida. Ao invocar alguns penalistas como Nelson Hungria, Luiz Regis Prado e Cezar Roberto Bitencourt a ministra destacou que para o Direito Penal o feto é protegido, mas só se delinea o aborto se houver vida no ser que é fruto da concepção. O Código Penal não esclarece o que é vida, ou quando há o início da vida.

A ministra também destacou que o Código Civil no art. 2 utiliza a teoria natalista, colocando a salvo os direitos do nascituro, mas também não define o início da vida, protegendo o nascituro nos artigos 542, 1609, 1779, 1798, na lei de alimentos gravídicos – Lei n. 11.804/2008 (BRASIL, 2008), sendo condicionado todo o exercício de direitos ao seu

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).

¹²² 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.

nascimento com vida da interpretação do art. 3, da Lei n. 9.434/1997 (BRASIL, 1997), segundo a ministra, extrai-se que vida é existência de atividade cerebral, pois a morte para a lei de transplante de órgãos ocorre com a morte cerebral.

Conclui, do primeiro argumento que o interesse jurídico é mais amplo, protegendo a capacidade de convivência, emoção, inter-relação, cognição e consciência. A Medicina esclarece em que circunstâncias tais capacidades estão presentes e que para o direito, vida está relacionada à dignidade, viabilidade de desenvolvimento, presença de características mentais de percepção, cognição, emoção e relacionamentos, sendo, portanto, a interrupção da gravidez no caso de anencefalia, fato atípico, devendo ser dada interpretação conforme a CR/88 para exclusão dos dispositivos penais que criminalizam o aborto da anencefalia.

O segundo argumento utilizado pela ministra foi a vontade do legislador na ausência de anencefalia como causa excludente de ilicitude. Perquire-se, segundo o voto: Qual a real vontade do legislador do Código Penal de 1940? Não havia ultrassonografia, por isso o motivo da exclusão dos anencéfalos ao lado do crime de estupro. Para a ministra, no caso de estupro, protege-se a mulher, e no caso do anencéfalo, só se pode concluir, de forma sistêmica que há proteção da mulher.

O último argumento utilizado foi a ponderação de valores entre a vida do feto e a dignidade, integridade, liberdade, saúde e os direitos sexuais e reprodutivos da mulher. Conforme sua argumentação, no que concerne às teses contrárias ao aborto de anencéfalos, o direito à vida é o mais importante de todos, sendo condição para o exercício dos demais direitos. No caso em questão, ora se protege a vida no feto, ora da gestante e nenhum direito fundamental é absoluto. Segundo a Ministra, o valor dos direitos não pode ser estabelecido *a priori*, nas sociedades ocidentais modernas, plurais, não podendo haver sobreposição de uns em detrimento de outros. Todos devem respeitar as percepções valorativas dos demais. Nesta toada, a ministra destacou que o direito preserva a liberdade e a igualdade e que todos são livres para fazer suas escolhas e iguais em direitos e deveres respeitando a escolha dos demais. Ao discorrer sobre regras e princípios, a ministra destaca que o critério racional para argumentar é o critério da ponderação. Assim, a vida do feto demanda uma ação positiva do Estado para defesa de seus direitos, enquanto o direito da mulher demanda omissão do Estado e a postura interventiva do Estado protegendo o feto fere a liberdade da mulher, provocando-lhe tortura física e psicológica, sendo seu voto favorável a realização do procedimento.

Mesmo representando o gênero feminino, nota-se que apesar da decisão ser favorável à realização do procedimento, em nenhum momento o ponto de vista da mulher foi invocando.

Ora, segundo o método de Bartlett (2011) pergunta-se: As mulheres foram consideradas na situação proposta?

Apenas no último argumento da ministra Rosa Weber foi realizada uma ponderação entre o direito das mulheres e o direito à vida dos fetos anencefálicos. Assim mesmo, a ministra preocupou-se mais em argumentar com base na demonstração da racionalidade do método da ponderação, trazendo a diferença entre regras e princípios do que nos direitos propriamente ditos das mulheres, contextualizando a situação de opressão, o lugar de fala das mulheres e a importância dos movimentos feministas, sem contar a contextualização das leis que vigoram no país e que preservam o lugar de fala do universo parcial masculino.

Esse o sentido da desconsideração das mulheres, respondendo a segunda pergunta do método proposto por Bartlett (2011), ou seja, em qual sentido foram desconsideradas as mulheres?

A terceira pergunta seria: Tal omissão pode ser corrigida de que forma? E qual diferença faria fazê-lo?

Pois bem, tal omissão poderia ser corrigida por meio de argumentos que considerassem a situação das mulheres, fazendo toda diferença para a argumentação e construção da própria decisão que talvez seria favorável à realização do procedimento abortivo de forma a permitir outras situações que preservassem a vida a liberdade reprodutiva e sexual das mulheres e o princípio da igualdade material, destacando o caráter universal e parcial das leis que não preservam os direitos fundamentais básicos do gênero feminino. O voto poderia contribuir para uma discussão que não considerasse o procedimento apenas como uma interrupção terapêutica, pautado em causas excludentes de ilicitude, como se fez os argumentos da ministra, mantendo a “imparcialidade” e “neutralidade”, própria do lugar de fala masculino.

A Ministra Carmén Lúcia, segunda representante do gênero feminino na decisão, destacou em seu voto a questão da judicialização da política no Brasil que converteu o Poder Judiciário em guardião da justiça nos últimos tempos e que o pedido não seria pela descriminalização do aborto, questão imbuída de forte carga emocional, dubiedade e confusão em relação a ética, à religião, à filosofia e a própria lei.

Em sua fundamentação, a Ministra utilizou a ponderação de bens e a interpretação conforme a Constituição, a fim de corroborar seu voto pela procedência do pedido. Entre tópicos que discorreu sobre o Estado laico, a dignidade do feto anencefálico, questões ligadas à bioética e à biomedicina, a Ministra discorreu sobre os direitos fundamentais da gestante. Utilizou-se de transcrições de Beauvoir relativas à sujeição da mulher perante a sociedade, e a questão da opressão em poucas linhas (p. 53-55), concluindo que:

A interrupção da gravidez de feto anencéfalo é medida de proteção à saúde física e emocional da mulher, evitando-se transtornos psicológicos que sofreria se se visse obrigada a levar adiante gestação que sabe não ter chance de vida. Note-se que a interrupção da gestação é escolha, havendo de se respeitar, como é óbvio, também a opção daquela que prefere levar adiante e viver a experiência até o final (BRASIL, p. 58).

Os ministros Marco Aurélio, relator, da arguição Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Gilmar Mendes e Celso de Mello votaram a favor da interrupção, sendo contra os Ministros Ricardo Lewandowski e Cezar Peluso.

Vale destacar o voto do Ministro Celso de Mello que fundamentou seu voto nos movimentos feministas, no postulado da dignidade da pessoa humana, em teses acerca do início da vida humana e no fato de que a inércia legislativa não pode significar submissão de minorias e grupos majoritários.¹²³

Os votos contrários à realização do procedimento consubstanciaram-se no fato de que o Código Penal não descriminalizou o aborto eugenésico e de que a interpretação conforme a Constituição não pode se dar afrontando a expressão literal da lei ou em dissonância com a vontade manifesta do legislador ou substituindo-se a ele, enfocando que é incorreto estender tais direitos à possibilidade de eliminar o feto anencéfalo, transformando o feto em mero objeto disponível, se nenhuma dignidade jurídica, tendo em vista que o rol dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher elencados pelo Ministério da Saúde explicita variações práticas da extensão da liberdade da mulher que não lhe conferem poder para eliminar a vida do feto¹²⁴.

Assim, pergunta-se: as fundamentações das decisões respondem as perguntas colocadas por Bartlett (2011), a fim de desenvolver parâmetros para utilização de um método epistemológico feminista adequado nos discursos de aplicação?

Após a ADPF nº 54 houve uma decisão da Primeira Turma do STF, proferida em 29 de novembro de 2016 que 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

¹²³ O ministro destacou em seu voto que a “Conferência Mundial sobre Direitos Humanos realizada em Viena em 1993, sobre os auspícios da ONU representou passo decisivo no processo de reconhecimento, consolidação e contínua expansão dos direitos básicos da pessoa humana, **notadamente dos direitos fundamentais da Mulher, dentre os quais os direitos sexuais e reprodutivos.**” E que “Os direitos sexuais e reprodutivos qualificam-se, tal qual mencionado no HC 84.025/RJ, pelo relator Joaquim Barbosa, componentes indissociáveis do direito fundamental à liberdade e do princípio da autodeterminação pessoal” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2012, fls. 5-8).

¹²⁴ Esse o teor dos fundamentos dos votos dos ministros Ricardo Lewandowski e Cezar Peluso.

Barroso, à época, responsável pela postulação da ADPF nº 54 foi acompanhado pelos ministros Rosa Weber e Edson Fachin.¹²⁵

Transcreve-se a ementa do voto vista do Ministro Luiz Roberto Barroso, pela sua importância e porque traduz o que se discutiu no presente artigo sobre a problemática do aborto na atualidade.

Ementa: DIREITO PROCESSUAL PENAL.HABEAS CORPUS.PRISÃO PREVENTIVA.AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA SUA DECRETAÇÃO.INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DO TIPO PENAL DO ABORTO NO CASO DE INTERRUPTÃO VOLUNTÁRIA DA GESTAÇÃO NO PRIMEIRO TRIMESTRE.ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O habeas corpus não é cabível na hipótese. Todavia, é o caso de concessão da ordem de ofício, para o fim de desconstituir a prisão preventiva, com base em duas ordens de fundamentos.

2. Em primeiro lugar, não estão presentes os requisitos que legitimam a prisão cautelar, a saber: risco para a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal (CPP, art. 312). Os acusados são primários e com bons antecedentes, têm trabalho e residência fixa, têm comparecido aos atos de instrução e cumprirão pena em regime aberto, na hipótese de condenação.

3. Em segundo lugar, é preciso conferir interpretação conforme a Constituição aos próprios arts. 124 a 126 do Código Penal – que tipificam o crime de aborto – para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção voluntária da gestação efetivada no primeiro trimestre. A criminalização, nessa hipótese, viola diversos direitos fundamentais da mulher, bem como o princípio da proporcionalidade.

4. A criminalização é incompatível com os seguintes direitos fundamentais: os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, que não pode ser obrigada pelo Estado a manter uma gestação indesejada; a autonomia da mulher, que deve conservar o direito de fazer suas escolhas existenciais; a integridade física e psíquica da gestante, que é quem sofre, no seu corpo e no seu psiquismo, os efeitos da gravidez; e a igualdade da mulher, já que homens não engravidam e, portanto, a equiparação plena de gênero depende de se respeitar a vontade da mulher nessa matéria.

5. A tudo isto se acrescenta o impacto da criminalização sobre as mulheres pobres. É que o tratamento como crime, dado pela lei penal brasileira, impede que estas mulheres, que não têm acesso a médicos e clínicas privadas, recorram ao sistema público de saúde para se submeterem aos procedimentos cabíveis. Como consequência, multiplicam-se os casos de automutilação, lesões graves e óbitos.

6. A tipificação penal viola, também, o princípio da proporcionalidade por motivos que se acumulam: (i) ela constitui medida de duvidosa adequação para proteger o bem jurídico que pretende tutelar (vida do nascituro), por não produzir impacto relevante sobre o número de abortos praticados no país, apenas impedindo que sejam feitos de modo seguro; (ii) é possível que o Estado evite a ocorrência de abortos por meios mais eficazes e menos lesivos do que a criminalização, tais como educação sexual, distribuição de contraceptivos e amparo à mulher que deseja ter o filho, mas se encontra em condições adversas; (iii) a medida é desproporcional em sentido estrito, por gerar custos sociais (problemas de saúde pública e mortes) superiores aos seus benefícios.

7. Anote-se, por derradeiro, que praticamente nenhum país democrático e desenvolvido do mundo trata a interrupção da gestação durante o primeiro trimestre como crime, aí incluídos Estados Unidos, Alemanha, Reino Unido, Canadá, França, Itália, Espanha, Portugal, Holanda e Austrália.

¹²⁵ 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.

8. Deferimento da ordem de ofício, para afastar a prisão preventivos pacientes, estendendo-se a decisão aos corrêus (BRASIL, 2016).

Observa-se que, diferentemente da ADPF nº 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, concluiu 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.

5.2 OUTRAS IMPORTANTES E RECENTES DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE FEMINIZAÇÃO DA JUSTIÇA NA ATUALIDADE

As decisões sobre o aborto da mais alta corte do país colocam o tema no patamar de marco teórico do presente estudo, sem, no entanto, retirar a importância de outras decisões que refletem a feminização da justiça brasileira e a necessidade dos discursos de aplicação demonstrarem e se preocuparem com o lugar de fala das mulheres no Brasil.

Assim, algumas recentes decisões colegiadas e monocráticas merecem destaque na pauta da mais alta corte brasileira, servindo para fundamentar a conclusão do presente estudo em seu aspecto qualitativo.

Após analisar a importância da desneutralização judicial a partir da superação do positivismo jurídico ao lado da virada linguística pragmática hermenêutica, associadas a standpoint theory como epistemologia necessária a uma construção mais efetiva de uma narrativa democrática no que tange a igualdade de gênero, busca-se descortinar algumas decisões judiciais do STF a fim de se perquirir se há, na verdade, uma permeabilidade do Poder Judiciário aos movimentos feministas, conferindo ao lugar de fala das mulheres um significado dentro dos julgamentos mais recentes, possibilitando a efetivação da igualdade, da liberdade e da dignidade.

É importante frisar que o discurso de desneutralização produzido pelas normas jurídicas, ao entenderem a relação entre homens e mulheres ao longo dos séculos não é

suficiente para se chegar aos objetivos almejados para consolidação da democracia¹²⁶. Mister analisar os julgamentos, as decisões judiciais, para entender a narrativa proposta pelo Poder Judiciário e o discurso de aplicação produzido no Brasil a partir da Constituição da República de 1988. As práticas discursivas do Poder Judiciário produzem conhecimento e possibilitam concluir se existem ou não avanços em relação a desigualdade de gênero no país. Seria fantástico esgotar e analisar todas as decisões do STF, desde 1988, envolvendo o gênero feminino.

Segundo Santos (2014),

A contribuição do feminismo ao direito como ferramenta analítica crítica consiste justamente no apontamento da invisibilidade das mulheres como sujeitos de direito, da naturalidade com que essa invisibilidade é tratada nos discursos de elaboração e de aplicação da norma jurídica e das consequências negativas em termos de proteção de direitos (SANTOS, 2014, p. 564).

Pela impossibilidade do esgotamento dessa análise qualitativa, no entanto, opta-se pela análise de algumas decisões que trazem a tona a temática gênero, a fim de se perquirir sobre a pergunta pela mulher no bojo de sua fundamentação.

Após 1988, algumas decisões podem ser consideradas emblemáticas para elucidar o “constitucionalismo feminista” que inclui o aspecto gênero em suas decisões. A título exemplificativo, a ADI 4277 e a ADPF 132 que reconheceram as uniões homoafetivas como espécies de família inauguram um novo paradigma na justiça brasileira, mais consentâneo com o ideário de igualdade e justiça. Além disso, destaca-se a ADI 4.424 e a ADC 19 que enfrentaram a questão da (in) constitucionalidade da aplicabilidade da Lei Maria da Penha, enfatizando a questão da violência contra a mulher, do machismo, do preconceito e da opressão.

E, mais recentemente, destaca-se a ADI 4275 do Distrito Federal que permitiu aos transgêneros a mudança de registro civil independente da cirurgia, a ADI 5617 sobre candidaturas femininas e o Recurso Extraordinário 1058.333 do Paraná sobre o adiamento para prova de esforço físico para gestantes.

¹²⁶ “O ceticismo quanto à neutralidade de gênero no direito permite levantar questões importantes quanto à sua eficácia e ao seu papel na constituição e na limitação de identidades. O exame da pergunta pela mulher significa analisar se e como o direito falha ao não levar em conta experiências e valores que parecem mais típicos de mulheres do que de homens. Investiga-se, também, como as normas e suas aplicações podem colocar em desvantagem as mulheres e as maneiras pelas quais as escolhas políticas e as conformações institucionais contribuem à manutenção da sua subordinação (BARTLETT, 2012, p. 32). Trata-se de um método a mais, e, portanto, um acréscimo às possibilidades de se apreender o real, tornando-se uma ferramenta hermenêutica crítica a aprofundar a concretização da igualdade e da liberdade na aplicação do direito (BARTLETT, 2012, p. 42)” (SANTOS, 2014, p. 565).

Nesta esteira de enfrentamento da questão de gênero pelos Tribunais Superiores, o trabalho, após análise do tema do abortamento, utilizará algumas das decisões destacadas acima para corroborar a hipótese do tema- problema proposto, ou seja, de que, apesar de haver uma mudança de paradigma, com maior enfrentamento do problema de gênero, denotando o aspecto da feminização da justiça no Brasil, chegando, principalmente, na mais alta Corte do país as questões ligadas ao gênero, ainda assim, a desigualdade existente na sociedade brasileira reflete-se nos ideários da justiça, persistindo nos discursos de aplicação.

CASO 1 – Ação Direta de Inconstitucionalidade número 5617 do Distrito Federal sobre candidaturas femininas

Por maioria de votos, o STF decidiu que a distribuição de recursos do fundo partidário destinado ao financiamento de campanhas eleitorais para as candidatas mulheres deve ser proporcional às candidaturas do sexo feminino e masculino respeitado o patamar de 30% de candidatas mulheres previsto no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504 de 1997 (Lei de Eleições) (BRASIL, 1997b).

A ADI nº 5617, julgada pelo plenário em 15 de março de 2018, ainda teve como decisão, a inconstitucionalidade da fixação de prazo para essa regra e que a distribuição não discriminatória, perdurará enquanto houver justificativa de necessidade para composição mínima e candidaturas femininas. A ação questionando o art. 9, da Lei nº 13.165/2015 (BRASIL 2015b), foi ajuizada pela Procuradoria Geral da República contra os percentuais mínimos e máximos de recursos do Fundo Partidário para aplicação em campanhas eleitorais de mulheres.

A PGR sustentava que a norma contraria o princípio fundamental da igualdade e que o limite máximo de 15% previsto na lei produz mais desigualdade e menos pluralismo nas posições de gênero. “Se não há limites máximos para financiamento de campanhas de homens, não se podem fixar limites máximos para as mulheres”, afirmou. Quanto ao limite mínimo, enfatizou que o patamar de 5% dos recursos para as candidatas protege de forma deficiente os direitos políticos das mulheres. Segundo a Procuradoria, o princípio da proporcionalidade só seria atendido se o percentual fosse de 30%, patamar mínimo de candidaturas femininas previstas em lei (BRASIL, 2018b).

Atuaram como *Amicus Curiae* representantes da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP) e da Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação (CEPIA) e defenderam a procedência da ADI sustentando a ilicitude do dispositivo questionado que fere os preceitos constitucionais como a democracia e o pluralismo político, além da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.

Votaram pela procedência da ADI os ministros Edson Fachin, relator, Alexandre de Moraes, Luis Roberto Barroso, Luiz Fux, Dias Toffoli e as ministras Rosa Weber e Carmén Lúcia, convergindo nos argumentos de reforço à importância das ações afirmativas para estabelecer a igualdade de gênero na política nacional.

Bem, essa decisão traz importante reflexão sobre a representatividade feminina na política nacional. A luta pelo direito ao voto até a primeira vez que uma mulher assumiu a chefia do Poder Executivo, foi árdua e todas as políticas afirmativas até hoje no Brasil envolvendo a questão da desigualdade de gênero, desconsidera a terceira onda dos movimentos feministas, sendo inócuas e omissas no que tange a questões de raça, orientação sexual, classe social e outras interseccionalidades.

Vale destacar que em 1891, uma emenda ao projeto da primeira Constituição Republicana do país tentou conferir o direito ao voto as mulheres e foi rejeitada. No ano de 1910 foi fundado o Partido Republicano Feminino que buscou lutar pelo direito ao sufrágio das mulheres. Em 1928, nas primeiras eleições onde a primeira mulher foi eleita democraticamente para ocupar o cargo de chefe do Poder Executivo Municipal na cidade de Lajes, no Rio Grande do Norte, Alzira Soriano, as eleições foram anuladas pela Comissão de Poderes do Senado Federal, sob o argumento de que o direito de voto das mulheres não estava legalizado. Em 1927, a primeira eleitora brasileira, Celina Guimarães Viana, conseguiu o direito de votar, por meio de um artigo na Lei Eleitoral no estado do Rio Grande do Norte. Em 1932, por meio do Código Eleitoral, as mulheres casadas e autorizadas pelos maridos conseguiram o direito ao voto, sendo tal direito formalizado na Carta Constitucional de 1934. Um ano antes, foi eleita Carlota Pereira Queiroz, a primeira mulher deputada federal na história do Brasil. A primeira deputada estadual negra, Antonieta de Barros, foi eleita um ano depois, em 1935 no estado de Santa Catarina. Eunice Michilles foi a primeira senadora mulher em 1979. Esther de Figueiredo Ferraz foi a primeira Ministra da Educação e Cultura no país, assumindo em 1982. Lolanda Flemimng foi a primeira mulher a ocupar o cargo do Poder Executivo Estadual no ano de 1986, no estado do Acre. Em 1994, Benedita da Silva foi a primeira mulher negra a ocupar o cargo no senado federal e, finalmente, em 2011, após 122 anos de proclamação da República, Dilma Vana Rousseff foi a primeira presidenta mulher eleita no Brasil, ocupando o cargo de chefe do Poder Executivo Federal (ESPECIAL..., 2017).

Atualmente, poucas são as mulheres que ocupam cargos no cenário político nacional, conforme dados transcritos na seção 2¹²⁷.

Em 2018, o Brasil assistiu ao assassinato da vereadora mais votada no Estado do Rio de Janeiro, em pleno estado de intervenção federal. Seu assassinato ainda não foi desvendado, mas sua representatividade no cenário político nacional demonstra a importância das mulheres, negras, LGBTQs, pobres nos espaços públicos. Marielle era defensora dos direitos humanos e trabalhava com questões ligadas à discriminação racial, de classes e de gênero (ESPECIAL..., 2017).

Importante verificar que poucas são as políticas públicas afirmativas que incluem as mulheres nos espaços públicos, apesar de todo passado de patriarcalismo e machismo que permeia a realidade social brasileira.

O Brasil, a fim de se adequar às exigências da Plataforma de Ação Mundial da IV Conferência Mundial da Mulher, realizada em setembro de 1995, em Beijing¹²⁸, regulamentou a Lei nº 9.100/95, dispondo, em seu art. 11, § 3º que, para as candidaturas municipais, cada partido deveria assegurar, no mínimo, 20% das vagas para candidatas mulheres, suplantando em 20% o número de lugares a serem preenchidos pelos partidos, conforme o caput do art. 11 (BRASIL, 1995). Posteriormente, a Lei nº 9.504/1997 estabeleceu a reserva 30% das vagas para candidaturas de cada sexo em eleições proporcionais estaduais e federais, mas suplantando o número total de vagas em até 50%, daquelas que deveriam ser preenchidas pelos partidos na Câmara dos Deputados, Câmara Legislativa, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais (BRASIL, 1997b).

Em 2009, por meio da Lei nº 12.034, foi alterada a redação do art. 10, § 3º, afastando a ideia de *reserva* de vagas e substituindo-as pela determinação de preenchimento, criando-se, portanto, a cota de gênero de 30%, mínimo, e máximo de 70% para candidaturas de cada sexo (BRASIL, 2009).

Em 2015, uma Proposta de Emenda à Constituição nº 98/15, denominada de *PEC da Mulher*, pretende reservar percentual mínimo de cadeiras nas representações legislativas em todos os níveis federativos, nas três legislaturas subsequentes 10% das vagas na primeira eleição após aprovação da PEC, 12% na segunda eleição e 16% na terceira eleição. A referida PEC foi

¹²⁷ O primeiro banheiro feminino aberto no senado foi no ano de 2016, apesar do órgão existir desde 1816, ou seja, quase 200 anos após sua fundação (ESPECIAL..., 2017).

¹²⁸ “Entendíamos que a Conferência de Beijing deveria fazer uma referência explícita à opressão sofrida por um contingente significativo de mulheres em função da origem étnica ou racial. Essas conferências mundiais se tornaram espaços importantes no processo de reorganização do mundo após a queda do muro de Berlim e constituem hoje fóruns de recomendações de políticas públicas para o mundo.” (CARNEIRO, 2003).

aprovada no Senado e remetida à Câmara dos Deputados, em 15 de setembro de 2015, onde foi votada e aprovada pela Comissão Especial em novembro de 2016 e encaminhada para ser apreciada pelo Plenário, onde em 4 de outubro de 2017, não foi analisada em face do encerramento da Sessão.

O Brasil ocupa, atualmente, a 152ª posição no ranking de 190 países sobre presença feminina em parlamentos, que considera apenas a câmara baixa que, no caso brasileiro é a Câmara dos Deputados. É o país sul-americano com pior desempenho e como se vê, não há muito esforço legislativo em modificar tal cenário (SILVEIRA, 2018).

Conclui-se com todo o histórico apresentado que a decisão do Supremo apesar de preservar a pergunta pelo lugar de fala da mulher, representando um marco no que tange a preservação do lugar de fala das mulheres nos discursos de aplicação, não apresenta de forma satisfatória um enfrentamento do problema, embutindo no princípio da igualdade formal sua fundamentação que se torna inconsistente, diante de uma país onde a representatividade feminina nas esferas de poder é mínima. Ainda há muito o que ser feito para melhorar e ampliar tal participação no cenário político federal, estadual, municipal e distrital nos poderes legislativo e executivo.

CASO 2: Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19 e Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 4424

Com a entrada em vigor da Lei Maria da Penha, Lei nº 11.340/2006 (BRASIL, 2006a), inúmeras ações foram propostas perante o Poder Judiciário, a fim de sanar controvérsias acerca de sua aplicação e interpretação. O STF julgou em fevereiro de 2012 duas ações de controle concentrado de constitucionalidade, a Ação Direta de Constitucionalidade nº 19 que questionava a violação ao princípio da igualdade entre homens e mulheres e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4424, que tratava do tipo de ação penal.

Antes de mais nada, vale destacar que a Lei Maria da Penha entrou em vigor tardiamente, uma vez que o § 8º, do art. 226, da Constituição da República de 1988 já previa a coibição pelo Estado da violência doméstica (BRASIL, 2006a). Em que pese a disposição de conteúdo programático, a legislação manteve-se inerte e só anos depois, a partir da iniciativa de uma mulher, a brasileira Maria da Penha, além de algumas associações, houve, finalmente a promulgação da Lei¹²⁹.

¹²⁹ Em 1998, 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

Por votação unânime, na ADC 19, os ministros consideraram a decisão favorável ao gênero feminino, tirando as mulheres da invisibilidade e da situação de violência vivenciadas no Brasil.¹³⁰

Vale transcrever:

Ainda naquele julgamento, a ministra Rosa Weber disse que a Lei Maria da Penha “inaugurou uma nova fase de ações afirmativas em favor da mulher na sociedade brasileira”. No mesmo sentido, o ministro Luiz Fux disse que a lei está em consonância com a proteção que cabe ao Estado dar a cada membro da família, nos termos do parágrafo 8º do artigo 226 da Constituição Federal. O ministro Gilmar Mendes observou que o próprio princípio da igualdade contém uma proibição de discriminar e impõe ao legislador a proteção da pessoa mais frágil. Segundo ele, “não há inconstitucionalidade em legislação que dá proteção ao menor, ao adolescente, ao idoso e à mulher”. Nesse contexto, o ministro Celso de Mello, decano da Corte, lembrou que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos teve uma importante participação no surgimento da Lei Maria da Penha (BRASIL, 2016c).

Na ADI nº 4.424, a maioria dos ministros do STF entendeu que no caso de lesão corporal contra as mulheres, praticados no âmbito doméstico, a ação, ao invés de condicionada à representação da vítima, conforme art. 16, é ação penal pública incondicionada, sendo proposta pelo Ministério Públicos a fim de proteger as mulheres vítimas de violência.

O ministro Marco Aurélio, também relator da ADI, considerou que o artigo 16 da lei fragilizava a proteção constitucional assegurada às mulheres, ao condicionar as ações penais públicas à representação da ofendida. “Não se coaduna deixar a critério da vítima a abertura ou não de processo contra o agressor”, afirmou. “Isso porque a manifestação da vontade da mulher é cerceada pela própria violência, por medo de represálias e de mais agressão”.

Para o ministro Dias Toffoli, “o Estado é partícipe da promoção da dignidade da pessoa humana, independentemente de sexo, raça e opções”. Ele fundamentou seu voto no artigo 226, parágrafo 8º, da Constituição Federal, relativo à proteção da família. Já na avaliação da ministra Cármen Lúcia, é preciso mudar conceitos sociais equivocados em relação ao direito das mulheres, como o presente na máxima “em briga de marido e mulher, não se mete a colher”. Para a ministra, é dever do Estado adentrar o recinto das “quatro paredes” quando houver violência (BRASIL, 2016c).

Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA) o caso da dupla tentativa de homicídio realizada por seu então marido, Marco Antonio Heredia Viveiros, colombiano, naturalizado brasileiro. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 2001, responsabilizou o Estado brasileiro por omissão, negligência e tolerância ao considerar que esse caso configurava hipótese de violência doméstica e de tolerância pelo Estado definidas na Convenção de Belém do Pará, responsabilizando o Estado brasileiro e impondo-lhe a adoção de políticas públicas voltadas para prevenção, punição e erradicação da violência contra a mulher no Brasil. O caso foi relatado pela própria Maria da Penha em 1994, no relatório n. 54, de 2001 (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001).

¹³⁰ Segundo artigos publicados em fevereiro de 2019, a CIDH manifesta preocupação com o alto índice de homicídios em razão do gênero ocorridos no Brasil, desde janeiro deste ano. Segundo dados, pelo menos 126 mulheres foram mortas, 67 sofreram tentativa de homicídio, sendo os dados coletados em 159 cidades, distribuídos em 26 estados diferentes do país (BOND, 2019; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 2019).

Portanto, nas referidas decisões, percebe-se claramente o intuito de proteção ao gênero feminino, ou seja, a perspectiva das mulheres, no caso de violência doméstica, talvez pelo patriarcalismo e machismo institucionalizado no país, é considerada de forma unânime ou por maioria dos ministros e ministras, homens e mulheres. Entretanto, questiona-se a efetividade da referida lei diante da violência de gênero apontada no país. Os altos índices de violência contra mulher alarmam a população brasileira e demonstram a inefetividade das políticas públicas implantadas até o momento.

5.3 CRÍTICA À NEUTRALIDADE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FACE AO LUGAR DE FALA DA MULHER NOS DISCURSOS DE APLICAÇÃO

Em que pese toda a incursão filosófica sobre a busca da resposta correta, o desvelar do ser ou da verdade, a modernidade é embasada na razão, na uniformização, na lógica da subalterização e na perspectiva da linearidade histórica¹³¹.

Porquanto, a maioria das decisões proferidas pelos Tribunais superiores pautam-se em métodos que lhes conferem maior segurança e estabilidade, sem uma preocupação com a busca de uma verdadeira justiça.

[...] os juristas acreditam que a decisão é um ato de pura cognição e que a argumentação decorreria de um único ato decisório estritamente racional, ou seja, que a decisão aconteceria “do papel para a frente”, isso é, do momento em que a justificativa é concluída em diante. Em outras palavras, o julgador tomaria sua posição sobre o caso somente após empregar sua expertise jurídica de modo metódico. Assim, ouvidas as partes, tomadas as provas, ele utilizaria um método interpretativo para “encaixar” os fatos ao dever ser do Direito. Nesse cenário, a decisão seria o objeto de uma deliberação estritamente racional e imparcial do julgador, seja pela subsunção, seja pela discricionariedade em casos de anomia ou de intoxicação linguísticas (CRUZ, 2015, p. 35).

O que se percebe é que a imparcialidade e neutralidade judicial escondem práticas e jogos de poder que perpetuam as desigualdades de gênero, reforçando o sistema capitalista e patriarcal no Brasil.

Os movimentos feministas surgem como importantes instrumentos de contestação da realidade social circundante, criticando as normas e instituições e apontando a condição de opressão das mulheres no cenário social, sendo imprescindível que haja avanços na política, na

¹³¹ Estas características trabalhadas no artigo do Professor José Luis Quadros de Magalhaes e Aurey Gonçalves de Castro Chalfun (2015, p. 375), destacam que a formação dos Estados modernos buscou, a fim de centralizar e hierarquizar o poder, uniformizar valores e condutas, subalterizando grupos e perspectivas e trazendo a ideia de linearidade histórica, em busca do desenvolvimento e em nome da razão.

sociedade e nas esferas de poder para superação do patriarcado que se reverbera ao longo da história.

No judiciário, uma hermenêutica feminista que responda a pergunta pela mulher torna-se imprescindível para consolidação dos direitos e garantias fundamentais.

A neutralidade judicial cede lugar à crítica ao ordenamento jurídico que desconsidera o lugar de fala das mulheres, enxergando-as como seres a-situados e todo contexto de opressão que envolve sua história. Ademais, importante ressaltar que a epistemologia feminista sul global e, mais especificamente, a história e o modelo patriarcalista brasileiro e sua realidade devem permear as decisões que não devem ser neutras, mas balizadas na *standpoint theory*.

Nesse diapasão, apesar de se perceber que os discursos de justificação no Brasil, ou seja, as leis brasileiras, vem se preocupando com o princípio da igualdade, havendo políticas públicas em prol do interesse das mulheres, a exemplo da entrada em vigor do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), da Lei Maria da Penha (BRASIL, 2006a) e da Lei de Feminicídios (BRASIL, 2015a), há de se perquirir se o binarismo feminino e masculino não foi deslocado para os discursos de aplicação e interpretação do direito.

Vale transcrever:

Malgrado a tentativa de se fazer passar por um instrumento neutro, objetivo e assexuado, o direito parece já ter feito previamente uma opção pelos homens. Afinal, da mesma maneira como ocorreu em outros discursos, a categoria aparentemente neutra e assexuada de “ser humano”, também foi no campo jurídico um importante instrumento de negação da diversidade concreta e ferramenta indispensável de dominação, que confinou as mulheres (e os homens tratados como mulheres) dentro de esquemas genéricos convenientes ao próprio sistema (WEST, 2000). De fato, do ponto de vista histórico, quem era o humano da expressão “ser humano”? Nunca é demais lembrar o compromisso que a teoria liberal do direito manteve com o sistema escravocrata liberal (LOSURDO, 2006). Também importa não esquecer que questionamento similar, formulado por Olympe de Gouges, acerca do significado dos termos “homem” e “cidadão” na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 24 de agosto 1789, terminou por lhe custar a própria vida (Vide GERHARD, 1995). Alguém poderia dizer que isso é coisa do passado, e que se outrora o direito foi sexista, hoje, ao menos numa determinada zona geográfica do mundo, ele seria assexuado. Mas as coisas não são tão simples assim. Como observa Alda Facio, um conceito amplo de direito compreende, além do componente formal/normativo, os componentes institucional/estrutural e político/cultural (FACIO, 2000). Logo, é preciso saber se em todos estes planos o direito é efetivamente neutro ou cego em relação ao sexo/gênero. Afinal, mesmo que muitas normas discriminatórias em relação às mulheres e às pessoas com sexualidades divergentes tenham sido removidas de boa parte dos sistemas jurídicos atuais (no caso do ordenamento jurídico brasileiro, por exemplo, isso aconteceu muito recentemente, sobretudo com a entrada em vigor do Código Civil de 2002), faz-se necessário verificar se o sexismo não teria se deslocado para o âmbito dos processos de interpretação e aplicação do direito (RABENHORST, 2011, p. 18).

E, mais além, o autor demonstra por meio dos estudos de Judith Butler, que, mais que possuir o sexo masculino, o direito constrói a própria noção de subjetividade dos indivíduos, retirando-as em seguida de alguns grupos, conforme suas estruturas de poder e opressão.

Para Judith Butler, por exemplo, o poder regulatório exercido pelo direito (pelas normas de um modo geral) não atua apenas sobre um sujeito preexistente, mas ele, ao mesmo tempo em que regula, também constrói o sujeito, de tal sorte que “estar assujeitado a uma regulação é também ser subjetivado por ela” (BUTLER, 2004). Na verdade, diz a filósofa norte-americana, é a própria lei que produz (e posteriormente exclui) a noção de um sujeito que lhe é anterior (BUTLER, 1999). Seguindo essa linha de raciocínio, o sexo/gênero (gender), para Butler, não é um elemento pré-jurídico, mas é a culminação, na “forma jurídica”, da maneira como pensamos a complexa relação entre elementos genéticos, celulares, hormonais e anatômicos. Sexo/gênero não é anatomia ou destino, mas é algo que se constitui enquanto prática através de normas que ao mesmo tempo lhe dão inteligibilidade. Tais normas são similares àquelas que conferem o atributo de “humanos” a determinados sujeitos, de tal sorte que estar em conformidade com elas é também “ser legível” (isto é, ser inteligível) enquanto ser humano, e daí poder se beneficiar dos direitos decorrentes desta condição (BUTLER, 2002) (RABENHORST, 2011, p. 20).

Voltando a objetividade do direito, mister concluir, após análise de algumas importantes decisões que o STF na maioria delas, realiza o exame dos casos concretos utilizando o método hermenêutico da ponderação de princípios, consubstanciados na ideia e no desenvolvimento da teoria dos princípios de Robert Alexy. Apesar das críticas desenvolvidas ao autor, não se pode desconsiderar a utilização pela mais alta Corte do país de um método hermenêutico que busca trazer maior segurança às decisões. O tema aborto, por exemplo, conforme descrição na seção 5.1 teve como marco da maioria dos ministros a fundamentação pautada na ponderação de interesses do direito à vida do nascituro e o direito à liberdade sexual e reprodutiva das mulheres, ou ainda, na ponderação do princípio da separação dos poderes.

Pois bem, Robert Alexy formula a teoria da argumentação jurídica na década de 1970 e a denominada teoria dos direitos fundamentais ou dos princípios em meandros de 1980. Seu principal objetivo é reabilitar a teoria axiológica dos direitos fundamentais, retomando a distinção de Dworkin (1977 *apud* ALEXY, 2008) entre princípios e regras¹³².

¹³² Cruz (2007 *apud* ALEXY, 2008) destaca, no estudo da principiologia jurídica, a existência de três distintos paradigmas para encampar o tema após o advento da modernidade: o paradigma clássico, o paradigma moderno e o paradigma pós-moderno. Nas palavras do autor: “O paradigma clássico ignora ou no máximo vislumbra um papel secundário aos princípios jurídicos. O paradigma moderno assume a juridicidade dos mesmos e os coloca em posição de destaque no ordenamento jurídico em função de sua abstratividade, generalidade, abertura textual. Em síntese os princípios se tornam fundamento axiológico do direito. Por fim, as correntes contemporâneas se esforçam por reafirmar sua distinção para com as regras a partir dos ganhos do giro lingüístico, no sentido de construção de bases pós-positivistas para o Direito.” Sobre a distinção entre princípios e regras Alexy afirma: “Essa distinção é a base da teoria da fundamentação no âmbito dos direitos fundamentais e uma chave para a solução de problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais” (ALEXY, 2008, p. 85).

Seu trabalho é posterior a jurisprudência de valores desenvolvida pela Corte Constitucional alemã.

O alemão considera que os princípios são mandamentos de otimização, ou seja, normas que exigem que algo seja realizado na maior medida possível diante das circunstâncias fáticas e jurídicas existentes. Seriam normas *prima facie*¹³³, podendo ser realizados em diversos graus. Já as regras, funcionariam pela lógica do tudo ou nada, válidas ou inválidas. Dessa forma, se válidas, as regras realizam-se sempre por completo, diferentemente dos princípios, que possuem um grau de realização variável, especialmente diante da existência de outros princípios que imponham outro direito ou dever que com ele colida ou se contraponha. Nesta toada, o autor elabora um método para a ponderação entre os princípios, baseado na necessidade, na adequação e na proporcionalidade em sentido estrito, a fim de trazer racionalidade às decisões judiciais.

Foge ao escopo do presente estudo desenvolver toda teoria desenvolvida por Alexy e as ideias de seus principais críticos. No entanto, sendo a principal forma de argumentação das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário e, sendo investigada a decisão sobre aborto de fetos anencefálicos que demonstra a utilização nos votos do método proposto e desenvolvido pelo alemão, a fim de trazer segurança e estabilidade jurídicas à decisão, mister trazer algumas reflexões sobre o referido método e a manutenção da neutralidade judicial no que tange a desigualdade de gênero presente nos Tribunais no Brasil.

O mineiro Álvaro Ricardo de Souza Cruz (2007) é um dos principais críticos da posição de Alexy, ao estatuir que a ponderação de interesses envolveria alto grau de discricionariedade pelo Poder Judiciário, encampando subjetivismo e decisionismo judiciais.

A ponderação sustentava-se na perspectiva da racionalidade do “princípio da proporcionalidade” (ponderação relativa) e na sacralidade substantiva do princípio vetor da dignidade da pessoa humana (ponderação absoluta).

Contudo, ambas as formas de ponderação passaram, em especial no final da década de 1980, a sofrer inúmeras críticas. Entre elas é possível destacarem-se algumas:

- a) desnaturação do princípio da separação dos poderes;
- b) limitação da supremacia constitucional, pela “transformação dos Tribunais Constitucionais em Assembléias Constituintes”;
- c) desnaturação dos direitos fundamentais e da unidade normativa da Constituição;

¹³³ Para Alexy, “Princípios exigem que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Nesse sentido, eles não contêm um mandamento definitivo, mas apenas *prima facie*. Da relevância de um princípio em um determinado caso não decorre que o resultado seja aquilo que o princípio exige para esse caso. Princípios representam razões que podem ser afastadas por razões antagônicas. A forma pela qual deve ser determinada a relação entre razão e contra-razão não é algo determinado pelo próprio princípio. Os princípios, portanto, não dispõem da extensão de seu conteúdo em face dos princípios colidentes e das possibilidades fáticas” (ALEXY, 2008, p. 104).

- d) politização do Judiciário, por meio de decisões utilitárias de custo benefício sociais;
- e) a decisão tornara-se campo para o arbítrio puro, de preferências pessoais dos juízes;
- f) irracionalidade metodológica.” (CRUZ, 2004, p. 195).

No entanto, em que pesem as críticas empreendidas pelo mineiro, a jurisprudência brasileira, vem decidindo, aplicando o direito ao caso concreto à luz da ponderação de valores ou interesses empreendida por Alexy, conforme explicitado acima, havendo autores que refutam todas as críticas empreendidas, apostando no princípio da proporcionalidade e seus subprincípios (adequação, necessidade, proporcionalidade em sentido estrito) como um importante método de racionalidade depurador dessas preferências axiológicas¹³⁴.

Na obra *A resposta correta*, Cruz (2011) realiza incursões filosóficas e jurídicas sobre teoria da justiça, criticando o método da ponderação e subsunção nas sentenças e acórdãos.

O autor entende que a “resposta correta” é um *insight*, um fenômeno no qual não se pode precisar o momento de ocorrência, apresentado sem explicação, mas que é realizado dentro de um “jogo” dentro da linguagem.

Assim, a “resposta correta” jamais se dá ex ante e tampouco pode ser havida como uma resposta adequada dentro de um “jogo” específico de linguagem. Como restou claro, técnicas metodológicas “tradicionais”, tais como a subsunção e a ponderação não são admitidas. Tampouco argumentos “consequencialistas fortes”, que desconsideram a deontologia e que, portanto, conduzem a desdiferenciação do sistema jurídico, podem ser admitidos (CRUZ, 2011, p. 233).

E, ainda:

Com essa perspectiva, resta evidente que a decisão não é uma, ou seja, um ato. A decisão é um procedimento. Quando lemos um processo, a decisão se apresenta a nós como um acontecimento, como um fenômeno. Esse insight, esse clique, essa clareira se apresenta a nós sem que possamos explicar sua ocorrência. Às vezes, lamentavelmente, ela se dá até mesmo antes de ser possível fazer a leitura das razões da parte contrária. Então, treinados ostensivamente desde a Faculdade de Direito a lidar com os métodos (subsunção, ponderação, etc.), e abertos a argumentos utilitários e consequencialistas (fortes), redigimos “racionalmente” o voto, a sentença, que é o ente do “ser” da decisão, sem dar conta que a sentença está apenas justificando

¹³⁴ Nessa esteira encontra-se Sarmento (2010) que enfatiza: “[...] a discussão sobre o subjetivismo na aplicação do Direito não é nova, nem está adstrita à questão da ponderação de bens. Rios de tinta já correram e continuarão a correr a este respeito. A idéia do juiz neutro e passivo, aplicador mecânico e servil das normas editadas pelo Poder Legislativo nada mais é do que um mito do Estado liberal, que não retrata nem nunca retratou a realidade.” E completa: “[...] No plano constitucional, é natural que esta carga de subjetivismo das decisões judiciais torne-se ainda mais acentuada do que nos outros ramos jurídicos, seja porque se lida com questões coloridas por um forte matiz político, seja por predominarem na Constituição as normas abertas, cuja estrutura franqueia ao intérprete um espaço mais amplo para as valorações pessoais. Tal circunstância, porém, não permite que se dissolva a normatividade da Lei Fundamental num mero voluntarismo do exegeta. Conquanto nunca possam realizar-se plenamente, a objetividade e a racionalidade das decisões jurisdicionais são metas que devem ser perseguidas” (SARMENTO, 2010, p. 69).

(traduzindo para uma linguagem técnica) aquilo que se deu a nós como fenômeno (CRUZ, 2011, p. 233).

Sob tal ótica, o método da ponderação traduz a neutralidade judicial e esconde, na verdade, a discriminação, o preconceito e a desigualdade.

O principal desafio da epistemologia hermenêutica feminista seria desvirtuar o olhar míope voltado para as normas jurídicas para um olhar mais prático, voltado para as relações sociais, ou seja, em busca do lugar de fala das mulheres.

A epistemologia do ponto de vista feminista identifica o status da mulher na vítima e privilegia esse status, afirmando que ele permite o acesso à compreensão da opressão que outros status não permitem. Esse privilégio baseia-se no argumento de que o sofrimento e a subordinação fornecem aos oprimidos “uma motivação para encontrar o que está errado, criticar as interpretações aceitas da realidade e desenvolver maneiras novas e menos distorcidas de entender o mundo.” A experiência de ser vítima, portanto, revela verdades sobre a realidade que não são vistas por aqueles que não são vítimas (BARTLLET, 2011, p. 91, tradução nossa).

Importante asseverar que mesmo diante da utilização do método da ponderação nos discursos de aplicação, o que pode ser explicado pela necessidade dos seres humanos de trazer objetividade para uma maior segurança e estabilidade jurídicas, necessário serem concebidos critérios também objetivos para aplicação de uma epistemologia feminista às decisões judiciais, a fim de que a pergunta pela mulher seja analisada, levando-se em consideração a onipresença do patriarcado, as vivências dos saberes localizados, as estruturas de opressão e violência, a ausência de representatividade das mulheres nos espaços de poder, em suma, a desigualdade de gênero presente na sociedade contemporaneamente, a demandar que uma nova roupagem epistemológica desneutralizante e comprometida com a luta dos movimentos feministas possa abrir espaço para julgamentos mais justos e democráticos.

6 CONCLUSÃO

Os movimentos feministas como movimentos plurais, dialéticos, culturais, políticos e sociais em busca da emancipação das mulheres, muito contribuiu ao longo da história para construção de discursos pautados na igualdade de gênero.

A condição da opressão perpetrada historicamente ao universo feminino, principalmente, a partir da modernidade, com o surgimento do capitalismo, vem sendo enfrentada pelo movimento feminista que desafia os poderes instituídos em busca de melhores condições sociais para o sujeito mulher.

A conquista do voto, o direito à igualdade, a luta contra a violência e a interseccionalidade entre as diversas características das mulheres consistem em alguns aspectos do movimento feminista como um movimento filosófico-político aberto que agrupa posições divergentes e que contribui para criticar a teoria do direito.

No entanto, apesar de todas as conquistas, ainda persiste um retrato na sociedade brasileira do machismo e patriarcalismo que insiste na binariedade entre os gêneros feminino e masculino, alijando as mulheres dos espaços públicos, sujeitando-as e reduzindo-as às condições de meras coadjuvantes nos processos de construção da história do Brasil e do mundo.

Os índices de violência contra as mulheres, os baixos salários, a ausência de educação formal, principalmente, quando se trata de mulheres negras no Brasil, e a manutenção de leis ao lado de ausência de políticas públicas efetivas que lhes retiram direitos como a liberdade sexual e reprodutiva, alicerçam a preocupação com o tema em estudo no presente trabalho.

Dessa forma, o objeto de estudo proposto consubstanciou-se na análise da pouca representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, demonstrando que existe um hiato entre os ditames constitucionais que prevê a igualdade entre homens e mulheres e a realidade que se mantém fiel ao *status quo* de desigualdade e hierarquia de gênero entre homens e mulheres. Isso também pode ser percebido nas decisões judiciais que tratam de temas tão importantes para o gênero feminino como o aborto.

A busca do lugar de fala para as mulheres no Poder Judiciário brasileiro, tanto no aspecto quantitativo, uma vez que ficou demonstrada a ausência de representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, e no aspecto qualitativo, investigada a pouca permeabilidade do Poder Judiciário a *standpoint theory* nos discursos de aplicação, ainda é uma realidade a ser conquistada.

Nesse contexto, a primeira seção concluiu que a partir das idéias construcionistas, o termo gênero é um processo de construção social ao longo da história, ligado às características biológicas do sujeito feminino.

A opressão das mulheres possui como gênese, segundo a antropóloga feminista Gayle Rubin (1993), elementos da psicanálise, que, segundo Lacan, exaltam o *phallus*, no estudo da subjetividade humana e da antropologia, que se baseia, nos estudos de Claude Levy-Strauss, na relação de troca de mulheres e no princípio universal da proibição do incesto.

Para desconstrução de tais elementos, uma nova roupagem e arranjos sociais baseados nas relações de parentesco deveria se desenvolver, a fim de que as mulheres pudessem construir um novo devir emancipatório pessoal e político, apaziguando o caráter social de uma cultura baseada nas premissas do machismo e do patriarcado. A mudança nas relações de parentesco, e, portanto, nos discursos que envolvem os arranjos familiares seriam fundamentais neste sentido.

Neste sentido, a neutralidade do Poder Judiciário, a partir do advento da Constituição Federal de 1988, cede lugar a um papel mais ativo, na consolidação da defesa dos grupos subalterizados, ganhando a hermenêutica constitucional aspectos voltados para efetivação de uma verdadeira justiça distributiva, calcada nos valores sociais da igualdade material e da democracia.

Dessa forma, o presente trabalho se comprometeu a analisar a desigualdade de gênero nos tribunais superiores no Brasil, com enfoque na neutralidade judicial sob a ótica da pergunta pela mulher.

O sistema sexo-gênero no Brasil foi construído com base na ideologia do patriarcado, consubstanciando os discursos de justificação, a exemplo do Código Civil de 1916.

Desta forma, as mulheres, ao longo do século XX, paulatinamente, por meio da contribuição dos movimentos feministas foram consolidando direitos como o direito ao voto, à igualdade, e a liberdade.

Ao analisar o histórico de representatividade feminina no Poder Judiciário brasileiro, o trabalho constatou a pouca representatividade das mulheres nessa estrutura de poder que conta com participação desigual nas primeiras instâncias das justiças comuns e especializadas, além dos tribunais superiores e do Conselho Nacional de Justiça.

Ademais, não existem políticas públicas efetivas que consolidem uma verdadeira igualdade de gênero no recrutamento dos magistrados no Brasil.

Após demonstração da ausência de representatividade em igualdade com os homens, o trabalho adentrou à concepção do lugar de fala das mulheres, tratada sob a perspectiva da

standpoint theory entre as feministas, analisando a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 54 e trazendo a lume algumas importantes decisões judiciais dos tribunais superiores sobre a falta de perspectiva do ponto de vista das mulheres, a demandar uma verdadeira revolução social epistemológica hermenêutica que tenha como premissas não só metas objetivas racionais, mas saberes localizados de sujeitos masculino e feminino que questionem as normas jurídicas postas e trabalhem com o direito a partir de um olhar mais voltado às práticas sociais.

Assim, diante da constatação de que as dinâmicas dos jogos de poder ainda perpetuam as hierarquias de gênero, faz-se necessário conceber critérios para aplicação de uma epistemologia feminista às decisões judiciais a fim de que a pergunta pela mulher seja analisada, levando-se em consideração a onipresença do patriarcado, as estruturas de opressão e violência, a ausência de representatividade das mulheres nos espaços de poder, a fim de construir uma nova roupagem epistemológica desneutralizante e comprometida com julgamentos mais justos e democráticos.

A contribuição da *standpoint theory* ao lado da evolução hermenêutica, requerem uma maior participação feminina nos órgãos do Poder Judiciário a fim de encampar os anseios dos movimentos feministas e proporcionar julgamentos mais consentâneos com a realidade, proclamando decisões comprometidas com o lugar de fala das mulheres no Brasil.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

- ACAYABA, Cíntia; ARCOVERDE, Léo. Casos de feminicídio aumentam 76% no 1º trimestre de 2019 em SP; número de mulheres vítimas de homicídio cai. *G1 SP*, GloboNews, 29 abr. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2019/04/29/casos-de-feminicidio-aumentam-76percent-no-1o-trimestre-de-2019-em-sp-numero-de-mulheres-vitimas-de-homicidio-cai.ghtml>>. Acesso em: 21 ago. 2019.
- ALEXY, Robert. *A teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALMEIDA, Rebeca. ‘Suprema’: igualdade de gênero sobrevive em meio a narrativa fraca. *Cineset*, Críticas, 19 mar. 2019. Disponível em: <<http://www.cineset.com.br/critica-suprema-felicity-jones-armie-hammer/>>. Acesso em: 20 ago. 2019.
- AUSÊNCIA de mulheres e negros em ministérios mostra descuido com país, diz Dilma. *UOL Notícias*, Política, 19 maio 2016. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2016/05/19/ausencia-de-mulheres-e-negros-em-ministerios-mostra-descuidado-com-pais-diz-dilma.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2019.
- BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. *Responsabilidade Civil por dano ao meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- BARBIÉRI, Luiz Felipe. Governo reduz em 61% verba para atendimento à mulher em situação de violência. *Poder 360*, São Paulo, 25 mar. 2017. Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/governo/governo-reduz-em-61-verba-para-atendimento-a-mulher-em-situacao-de-violencia/>>. Acesso em: 25 jan. 2019.
- BARTLETT, Katharine T. Métodos Jurídicos Feministas. In: FERNÁNDEZ REVOREDO, Marisol; MORALES LUNA, Félix (Orgs.) *Métodos feministas em el derecho: aproximaciones críticas a la jurisprudência peruana*. Lima: Palestra, 2011. p. 9-116.
- BARROSO, Luís Roberto. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental*. Argüente: Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde. Rio de Janeiro, 16 jun. 2004. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/quente2.7.htm>. Acesso em: 21 ago. 2019.
- BEAUVOIR, Simone de. *O segundo sexo: fatos e mitos*. Simone de Beauvoir: tradução Sérgio Milliet. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016a. v. 1.
- BEAUVOIR, Simone de. *O segundo sexo: fatos e mitos*. Simone de Beauvoir: tradução Sérgio Milliet. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016b. v. 2.
- BENVINDO, Juliano Zaiden. *Racionalidade Jurídica e Validade Normativa*. Da metafísica à reflexão democrática. Belo Horizonte: Argvmentvm, 2018.
- BOND, Letycia. *Número de assassinatos de mulheres no Brasil em 2019 preocupa CIDH*. Agência Brasil, Direitos Humanos, Brasília, 04 fev. 2019. Disponíveis em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2019-02/numero-de-assassinatos-de-mulheres-no-brasil-em-2019-preocupa-cidh>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

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

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Diagnóstico da participação feminina no Poder Judiciário*. Brasília: CNJ, 2019a. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2019/08/81f29f0813e465dbe85622cfad08b4b1.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Sobre o CNJ, *Composição atual*. Brasília: CNJ, 2019b. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sobre-o-cnj/composicao-atual>>. Acesso em: 21 ago. 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil - 1988. *Diário Oficial da União*, 191-A, 05 out. 1988, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 out. 2019.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial da União*, 31 dez. 1940, p. 2391. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, 11 jan. 2002, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados - OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança - CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança - CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança - PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 28 mar. 2005, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

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. *Diário Oficial da União*, 8 ago. 2006, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em: 28 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 11.804, de 5 de novembro de 2008. Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 6 nov. 2008, p. 2. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/L11804.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009. Altera as Leis nºs 9.096, de 19 de setembro de 1995 - Lei dos Partidos Políticos, 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral. *Diário Oficial da União*, 30 set. 2009, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12034.htm>. Acesso em: 22 ago. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.990, de 9 de junho de 2014. Reserva aos negros 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União. *Diário Oficial da União*, 10 jun. 2014, p. 3. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.104, de 9 de março de 2015. Altera o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. *Diário Oficial da União*, 10 mar. 2015a, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13104.htm>. Acesso em: 12 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015. Altera as Leis nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina. *Diário Oficial da União*, 29 set. 2015b, p. 1 (Edição Extra). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13165.htm>. Acesso em: 10 jul. 2019

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. *Coleção de Leis do Brasil*, 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. *Diário Oficial da União*, 3 set. 1962, p. 9125 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L4121.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 27 dez. 1977, p. 017953 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6515.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 16 jul. 1990, p. 13563. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 20 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 30 dez. 1992, p. 18417. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8560.htm>. Acesso em: 28 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. *Diário Oficial da União*, 30 dez. 1994, p. 21041. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8971.htm>. Acesso em: 15 nov. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.100, de 29 de setembro de 1995. Estabelece normas para a realização das eleições municipais de 3 de outubro de 1996, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 2 out. 1995, p. 15333. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9100.htm>. Acesso em: 13 nov. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. *Diário Oficial da União*, 13 maio 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9278.htm>. Acesso em: 28 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 5 fev. 1997a, p. 2191. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19434.htm>. Acesso em: 28 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. *Diário Oficial da União*, 01 out. 1997b, p. 21801. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9504.htm>. Acesso em: 28 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. *Diário Oficial da União*, 6 dez. 1999, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 2 out. 2019.

BRASIL. Ministério do Planejamento. Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas (IPEA); Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP). *Atlas da Violência*, 2017. Rio de Janeiro: IPEA, jun. 2017a. p. 37. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/170602_atlas_da_violencia_2017.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. *Instrumentos Internacionais de Direitos das Mulheres*. Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2006. 260p. Disponível em: <http://www.observatoriodegenero.gov.br/menu/publicacoes/outros-artigos-e-publicacoes/instrumentos-internacionais-de-direitos-das-mulheres/at_download/file>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Composição da Corte*. Brasília: STM, 2019d. Disponível em: <<https://www.stm.jus.br/o-stm-stm/composicao-corte-2>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54/DF* - Distrito Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 12 abr. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). *Catálogo de obras raras do Supremo Tribunal Federal* [recurso eletrônico]: Biblioteca. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2016a. 525p. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/QR/COR.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). *Catálogo de processos históricos do Supremo Tribunal Federal* [recurso eletrônico]: Biblioteca. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2017b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/QR/COR.pdf>>. Acesso em: 31 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Histórico. *Conheça o STF*, Brasília, 21 mar. 2018a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfHistorico>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Julgamentos Históricos. Casa da Suplicação. *Divórcio por maus-tratos, 1815*: Justificação de sevícias nº 52, Processo. Brasília: STF, 2019c. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/Justificacao_Sevicias_52.pdf>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Jurisprudência do STF é destaque nos 10 anos da Lei Maria da Penha. *Notícias STF*, Brasília, 8 ago. 2016c. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=322468>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). STF garante mínimo de 30% do fundo partidário destinados a campanhas para candidaturas de mulheres. *Notícias STF*, Brasília, 15 mar. 2018b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=372485>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

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

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Atendimento: Ministros*. Brasília: TST, 2018c. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/web/aceso-a-informacao/ministros>>. Acesso em: 26 out. 2018.

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

BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. 236 p.

CALCAGNO, Victor. Mais de 200 feminicídios ocorreram no país em 2019, segundo pesquisador. *O Globo*, Sociedade, Rio de Janeiro, 07 mar. 2019. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/sociedade/mais-de-200-feminicidios-ocorreram-no-pais-em-2019-segundo-pesquisador-23505351>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

CÁRMEN LÚCIA. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2019. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/C%C3%A1rmen_L%C3%BAcia>. Acesso em: 20 ago. 2019.

CARVALHO, Dimas Messias. *Direito das Famílias*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CARVALHO, João Gilberto da Silva. Mirem-se no Exemplo Daquelas Mulheres... Chinesas! (Representações Sociais, Alteridade e Gênero). In: BRASIL. Presidência da República. Secretaria de Políticas para as Mulheres. *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, 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. *Ig - Último Segundo*, São Paulo, 26 dez. 2015. Disponível em: <<https://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.

CLARK, Giovani. O Neoliberalismo de Regulação Como Intervenção do Estado – A Regulação e a Constituição Brasileira de 1988. *Lusíada*. Economia & Empresa, n. 9, 2009. Disponível em: <<http://revistas.lis.ulusiada.pt/index.php/lee/article/view/844/922>>. Acesso em: 10 dez. 2017.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Organização dos Estados Americanos. *Relatório Anual 2000*. Relatório nº 54/01, Caso 12.051. Maria da Penha Maia Fernandes, Brasil, 4 abr. 2001. Disponível em <https://assets-compromissoeatitude-ipg.sfo2.digitaloceanspaces.com/2012/08/OEA_CIDH_relatorio54_2001_casoMariadaPenha.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2019.

CONHEÇA a primeira mulher a ocupar o cargo de juíza no país. *Revista Donna*, Porto Alegre, 13 out. 2008. Disponível em: <<http://revistadonna.clicrbs.com.br/noticia/conheca-a-primeira-mulher-a-ocupar-o-cargo-de-juiza-no-pais/>>. Acesso em: 21 ago. 2019.

COSTA, Ana Alice Alcântara. O movimento feminista no Brasil: dinâmicas de uma intervenção política. *Revista Gênero*, v. 5, n. 2, p. 9-35, 2005.

COULLANGES, Fustel. *A Cidade Antiga*. São Paulo: Martin Claret, 2005.

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 (coord.). *(O) outro (e) (o) direito*. Belo Horizonte: Arraes, 2015. v.1. 212p.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *A resposta correta Incursões Jurídicas e Filosóficas sobre as Teorias da Justiça*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Hermenêutica jurídica e(m) debate: O constitucionalismo brasileiro entre a teoria do discurso e a ontologia existencial*. Belo Horizonte: Fórum, 2007. 416p.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Jurisdição Constitucional Democrática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DA SILVA, Sergio Gomes. Preconceito e discriminação: as bases da violência contra a mulher. *Psicologia: ciência e profissão*, v. 30, n. 3, p. 556-571, 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pcp/v30n3/v30n3a09.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

DE SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. *Manual de Biodireito*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

DEL PRIORE, Mary. *Histórias íntimas*. 2. ed. São Paulo: Planeta, 2014.

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/>>. Acesso em: 31 jan. 2017.

DICIONÁRIO MELHORAMENTOS DA LÍNGUA PORTUGUESA. São Paulo: Melhoramentos, 1997.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martin Fontes, 2002.

EM VÍDEO, Damares diz que ‘nova era’ começou: ‘meninos vestem azul e meninas vestem rosa’. *G1*, Política, Brasília, 3 jan. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/01/03/em-video-damares-alves-diz-que-nova-era-comecou-no-brasil-meninos-vestem-azul-e-meninas-vestem-rosa.ghtml>>. Acesso em: 14 jan. 2019.

ENGELS, Friedrich. *A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado*. Trad. Leandro Konder. 9. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984.

ESPECIAL: Mulheres na política. *Think Olga*, 2017. Disponível em: <https://think-olga.s3.amazonaws.com/pdf/Especial_Mulheres_na_Pol%C3%ADtica.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2019.

FARAH, Marta Ferreira Santos. Gênero e políticas públicas. *Revista Estudos Feministas* (online), v. 12, n. 1, p. 47-71, jan.-abr. 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ref/v12n1/21692.pdf>>. Acesso em: 30 abr. 2017.

FARIAS NETO, Pedro Sabino de. *Ciência política enfoque integral avançado*. São Paulo: Atlas, 2011.

FEDERICI, Silvia. *Calibã e a Bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*. Trad. Coletivo Sycorax. São Paulo: Elefante, 2017.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2015

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

FOUCAULT, Michel. *História da Sexualidade: a vontade de saber*. Trad. Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque 6. ed. Rio de Janeiro; São Paulo: Paz e Terra, 2017.

FREITAS, Hudson Couto Ferreira. *Teorias(s) do direito: do Jusnaturalismo ao Pós-Positivismo*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2014.

FREUD, Sigmund. *O Ego e o Id*. Uma tradução demoníaca do século XVII e outros trabalhos. Vol. XIX. Rio de Janeiro: Imago, 1969.

GALUPPO, Marcelo Campos. *Impeachment – O que é, como se processa e por que se faz*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

GARCIA, Carla Cristina. *Breve história do feminismo*. São Paulo: Claridade, 2015. 120p.

GLOBO.COM. A posse de Jair Bolsonaro em dez etapas. *GI*, Editoriais, Política, 1 jan. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/01/01/a-posse-de-jair-bolsonaro-em-dez-etapas.ghtml>>. Acesso em: 28 jan. 2019.

GODOI, Marciano Seabra. Finanças públicas brasileiras: diagnóstico e combate dos principais entraves à igualdade social e ao desenvolvimento econômico. *Revista de Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento*, v. 5, n. 5, 2017. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfptd/article/view/25565>>. Acesso em: 10 dez. 2017.

GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*. 5 ed. Niterói: Impetus, 2011.

GROSSI, Miriam Pillar; SCHENDEILWEIN, Izabela Liz; MASSA, Jimena Maria. Discriminação tem gênero no Brasil. *GV-executivo*, v. 12, n. 1, p. 37-41, 2013. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/gvexecutivo/article/view/20625/19360>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

GUSTIN, Mitacy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re) Pensando a Pesquisa Jurídica*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

HADDAD, Fernando. Vivi na pele o que aprendi nos livros. *Piauí*, v. 129, p. 1-34, jun. 2017. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/materia/vivi-na-pele-o-que-aprendi-nos-livros/#>>. Acesso em: 21 ago. 2019.

HARAWAY, Donna. Saberes Localizados: a questão da ciência para o feminismo e o privilégio da perspectiva parcial. *Cadernos Pagu*, v. 5, n. 1, p. 7-41, 1995.

HENDERSON, Patricia Araujo; FERREIRA, Marcos Aurélio de Araújo; DUTRA, Joel Souza. As barreiras para a ascensão da mulher a posições hierárquicas: um estudo sob a óptica da gestão da diversidade no Brasil. *Revista de Administração da Universidade Federal de Santa Maria*, v. 9, n. 3, p. 489-505, out. 2016. Disponível em: <<https://periodicos.ufsm.br/reaufsm/article/view/8208>>. Acesso em: 21 ago. 2019.

HESPANHA, Antônio Manuel. *Cultura Jurídica europeia: síntese de um milênio*. 3 ed. Mem Martins: Publicações Europa-América, 2003.

- HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.
- IRIGARAY, Luce. A questão do outro. *Labrys, Estudos Feministas*, n. 1-2, jul./dez. 2002.
- LEIA a íntegra do voto de Barroso sobre aborto até 3º mês. *JOTA.Info*, Brasília, 29 nov. 2016. Disponível em: <<http://jota.info/docs/leia-integra-voto-de-barroso-sobre-aborto-ate-3o-mes-29112016>>. Acesso em: 21 ago. 2019.
- LÉVI-STRAUSS, Claude. *As estruturas elementares do parentesco*. 6 ed. Trad. Mariano Ferreira. Petrópolis: Vozes, 2011.
- LINHARES, Juliana. Marcela Temer: bela, recatada e “do lar”. *Veja*, Brasil, São Paulo, 18 abr. 2016. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/brasil/marcela-temer-bela-recatada-e-dolar/>>. Acesso em: 21 ago. 2019.
- LOPES, Mauro. Anistia Internacional lança relatório 2015/2016. *Jornalistas Livres*, 23 fev. 2016. Disponível em: <<https://jornalistaslivres.org/2016/02/anistia-internacional-lanca-relatorio-20152016/>>. Acesso em: 31 jan. 2017.
- LUISLINDA VALOIS. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2019. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Luislinda_Valois&oldid=54041839>. Acesso em: 14 jan. 2019.
- MAGALHÃES, José Luiz Quadros; CHALFUN, Audrey Gonçalves de Castro. Novo Constitucionalismo e Superação da Modernidade. *Revista da Faculdade de Direito UFMG*, n. 66, p. 375-394, jan./jun. 2015.
- MARX, Karl; ENGELS, Friedrich; LENIN, Vladimir. *Sobre a Mulher*. São Paulo: Global, 2008.
- MATOS, Marlise. Movimento e Teoria Feminista: é possível reconstruir a teoria feminista a partir do sul global? *Revista de Sociologia e Política*, v. 18, n. 36, p. 67 -92, 2010. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0104-44782010000200006>>. Acesso em: 31 jul. 2017.
- MAZUI, Guilherme; CLÁUDIO NETTO, João. No Dia da Mulher, Bolsonaro diz que ministério é ‘equilibrado’ e cada ministra vale ‘por dez homens’. *G1*, Política, Brasília, 8 mar. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/03/08/no-dia-da-mulher-bolsonaro-diz-que-ministerio-com-20-homens-e-duas-mulheres-e-equilibrado.ghtml>>. Acesso em: 20 ago. 2019.
- MELLO FILHO, José Celso. *Notas sobre o Supremo Tribunal (Império e República)*. 4. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2014. 36 p. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoInstitucionalCuriosidade/anexo/Notas_sobre_o_Supremo_Tribunal_2014_eletronica.pdf>. Acesso em: 26 nov. 2018.
- MELO, Mônica; NASTARI, Marcelo; MASSULA, Letícia. A participação da mulher na magistratura brasileira. *Revista Jurídica Virtual*, v. 6, n. 70, p. 1-16, mar. 2005. Disponível em: <http://www.spm.gov.br/assuntos/poder-e-participacao-politica/referencias/genero-e-poder-judiciario/a_participacao_da_mulher_na.pdf>. Acesso em: 29 jan. 2019.
- MIGUEL, Luis Felipe; BIROLI, Flávia. *Feminismo e política: uma introdução*. São Paulo: Boitempo: 2014.

MORAIS, Clarice Paiva. *Comportamento psicossocial fascista no Brasil: Machismo e impeachment da ex-presidente Dilma Rousseff. Entraves à soberania popular*. Rio de Janeiro: Lumen Juris: 2017. p. 153-170.

MORAIS, Clarice Paiva; FARIA, Edimur Ferreira. Análise das teorias norte-americanas de interpretação constitucional a partir da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54 como espécie de mutação constitucional relevante no Brasil. *Revista de Estudos Jurídicos UNA*, v. 5, n. 1, p. 177-203, 2018.

MORRISON, Wayne. *Filosofia do Direito – Dos Gregos ao Pós-Modernismo*. São Paulo: wmfmartinsfontes, 2012.

MORRISON, Wayne. *Filosofia do Direito dos Gregos ao Pós-Moderno*. Trad. Jefferson Luiz Camargo. 2 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012.

FARIAS NETO, Pedro Sabino de. *Ciências Política. Enfoque Integral e Avançado*. São Paulo: Atlas, 2011.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 9 ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

NINO, Carlos Santiago. *Introdução à análise do Direito*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015.

O ESTUPRO COLETIVO que chocou Índia e mudou lei. *BBC Brasil*, 27 maio 2016. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-36400156>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. CIDH expressa sua profunda preocupação frente à alarmante prevalência de assassinatos de mulheres em razão de estereótipo de gênero no Brasil. *Centro de Mídia, Comunicados de Imprensa*. Washington, D.C., 4 fev. 2019. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2019/024.asp>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

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.

QUANDO a misoginia pauta as críticas ao governo Dilma. *CartaCapital*, 2 abr. 2016. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/blogs/midiatico/quando-a-misoginia-pautas-criticas-ao-governodilma>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

RABENHORST, E. R. Encontrando a Teoria Feminista do Direito. *Prim@Facies*, v. 09, p. 07-24, 2011.

RIBEIRO, Djamila. *O que é: o lugar de fala?* Belo Horizonte: Letramento, 2017.

ROSEMBERG, Fúlvia. Educação formal, mulher e gênero no Brasil contemporâneo. *Revista Estudos Feministas*, v. 9, n. 2, p. 515, 2001.

RUBIN, Gayle. *O tráfico de mulheres: notas sobre a 'Economia política do sexo'*. Trad. Christiane Rufino Dabat, Edileusa Oliveira da Rocha e Sonia Correa. Recife: SOS Corpo, 1993.

SALIH, Sara. *Judith Butler e a Teoria Queer*. Tradução e notas Guacira Lopes Louro. 1. ed. 4 reimp. Belo Horizonte: Autêntica, 2017. 232p.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Teoria da Constituição e dos Direitos Fundamentais*. Del Rey: Belo Horizonte, 2013.

SANTOS, Boaventura Souza. *Um chá com Boaventura*. 2017. Disponível em: <<http://brasileiros.com.br/2017/06/um-cha-com-boaventura/>>. Acesso em: 24 jul. 2017.

SANTOS, Cecília MacDowell; IZUMINO, Wania Pazinato. *Violência contra as Mulheres e Violência de Gênero: Notas sobre Estudos Feministas no Brasil*. São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência da USP (NEV-USP), 2005. Disponível em: <<http://www.nevusp.org/downloads/down083.pdf>>. Acesso em: 12 maio 2017.

SANTOS, Marina França. A construção do corpo da(s) mulher(es) nos discursos de interpretação e aplicação jurídicas. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, n. 65, p. 549-582, jul./dez. 2014. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/1664/1582>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

SANTOS, Marina França. *A Importância da Diversidade de Gênero nos Tribunais Superiores Brasileiros: O princípio da imparcialidade forte a partir da standpoint theory*. Rio de Janeiro: 2016. Disponível em: <<https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/31328/31328.PDF>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

SANTOS, Marina França. A representação de mulheres nos espaços de poder e a *standpoint theory*: contribuições de uma epistemologia feminista. *Veritas*, v. 62, n. 3, p. 904-933, set.-dez. 2017.

SÃO PAULO. Lei nº 9.351, de 30 de abril de 1996. Dispõe sobre o concurso de ingresso na Magistratura da Justiça Comum do Estado de São Paulo. *Diário Oficial - Executivo*, 01 maio 1996, p. 1. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/norma/10477>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

SARMENTO, Daniel. Legalização do Aborto e Constituição. *Revista de Direito Administrativo*, v. 240, n. 1, p. 43-82, abr. 2005. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43619>>. Acesso em: 26 out. 2019.

SARMENTO, Daniel. *Por Um Constitucionalismo Inclusivo: história constitucional brasileira, teoria da constituição e direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 217-272.

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.

SCOTT, Joan Wallach. Gênero: uma categoria útil de análise histórica. *Educação e Realidade*, v. 20, n. 2, p. 71-99, jul./dez. 1995.

SEVERI, Fabiana Cristina. O gênero da Justiça e a problemática da efetivação dos direitos humanos das mulheres. *Direito & Práxis*, v. 7, n. 13, p. 81-115, 2016.

SILVEIRA, Daniel. Em ranking de 190 países sobre presença feminina em parlamentos, Brasil ocupa a 152ª posição. *G1*, 07 mar. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/em-ranking-de-190-paises-sobre-presenca-feminina-em-parlamentos-brasil-ocupa-a-152-posicao.ghtml>>. Acesso em 18 jun. 2018.

SIQUEIRA, Vinicius. *Misoginia de Bolsonaro ganha destaque na mídia internacional*. Colunas Tortas, 14 dez. 2014. Disponível em: <<https://colunastortas.com.br/misoginia-de-bolsonaro-ganha-destaque-na-midia-internacional/>>. Acesso em: 20 ago. 2019

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.

SOUZA, Jessé. *A radiografia do golpe*. Lisboa: LeYa, 2016. 144p.

SOUZA, Jessé. *A ralé brasileira*. Quem é e como vive. 3 ed. São Paulo: Contracorrente, 2018

SUAREZ, Joana; SILVA, Letícia; MUZZI Luiza. Em eleição histórica para as mulheres, Minas Gerais elege 14 candidatas, 40% a mais que na última disputa. *Portal BHAZ*, Campanha Libertas, Belo Horizonte, 08 out. 2018. Disponível em: <<https://bhaz.com.br/2018/10/08/em-eleicao-historica-para-as-mulheres-minas-gerais-elege-14-candidatas-40-a-mais-que-na-ultima-disputa/>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

TELES, Maria Amélia de Almeida. *Breve História do feminismo no Brasil*. São Paulo: Brasiliense, 1993.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. O TSE, Ministros, Apresentação. Brasília (DF), 2019. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/o-tse/ministros/apresentacao>>. Acesso em: 21 ago. 2019.

VIANNA, Luiz Werneck *et al.* *Corpo e alma da magistratura brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1997. 336 p.

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>>. Acesso em: 31 jan. 2017.