

---

## Encontrando a teoria feminista do Direito

### Finding the feminist law theory

*Eduardo Ramalho Rabenhorst*  
Diretor e Professor do Centro de Ciências Jurídicas da  
UFPB. Pesquisador PQ2 do CNPq.

---

**RESUMO:** A partir do relato de sua experiência pessoal, o autor discute a possibilidade de encontro entre a teoria do direito e a prática intelectual feminista.

**Palavras-chaves:** Teoria do Direito; Feminismo; Direitos Humanos das Mulheres.

### Diante do espelho<sup>1</sup>

A constante defesa da interdisciplinaridade no campo do direito não elimina o visível desconforto causado por vezes pela simples menção a determinados temas que ultrapassam os tradicionais limites do conhecimento jurídico. É bem verdade que os juristas estão cada vez mais abertos a domínios de pesquisa que antes poderiam lhes custar reputação acadêmica. Contudo, isso não significa que o saber jurídico tenha simplesmente decidido escancarar suas portas, outrora tão cuidadosamente fechadas. Ainda que considerados atuais ou relevantes, muitos desses novos “motivos” (ou ângulos de abordagem) continuam a suscitar desconfiança, sobretudo quando lançam suspeitas sobre o significado de conceitos basilares do direito, tais como a igualdade ou a imparcialidade, ou sobre o modo tradicional de expressão do conhecimento jurídico<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> O presente artigo foi apresentado no III Congresso Internacional do IBDFAM, Maceió, Alagoas, Brasil, em 11 de novembro de 2010.

<sup>2</sup> Recentemente, no Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas no qual exerço minhas atividades, foi elaborada uma dissertação sobre o uso do jogo de capoeira no ensino dos direitos humanos. As dificuldades de convencimento da “pertinência do tema” por parte do estudante que

O mesmo ocorre em relação ao uso de “estilos alternativos” no trabalho de escrita sobre o direito. Apesar do surgimento e expansão de novas áreas de investigação, tais como “direito e literatura” ou “direito e cinema”, alguns formatos de composição de textos *sobre* o direito (ou textos *no* direito) seguem sendo vistos como excessivamente “subjetivos” ou “irracionais”. Escrever a partir de um relato pessoal ou ter como fio condutor a narrativa de uma experiência privada, por exemplo, é cometer, entre nós acadêmicos do direito, grave indisciplina universitária. É que, talvez, como já assinalara Pierre Bourdieu há mais de uma década, a força do direito segue dependendo de regras restritas sobre *quem está autorizado a falar, sobre o que se pode falar, e de que forma* isso deve ser feito (BOURDIEU, 2000).

Ora, não estariam acima indicadas duas das dificuldades iniciais de aproximação entre o feminismo e o direito? É bem possível. Malgrado ter surgido no âmbito de um movimento político de reivindicação por direitos para as mulheres, o feminismo parece sempre ter sido, mesmo na sua vertente dita “liberal”, uma prática intelectual “crítica” em relação ao direito. E essa “crítica” não tem apenas o sentido da denúncia de um suposto compromisso da “cultura jurídica” com uma estrutura sexista, mas ela passa, também, pela exigência de que o saber jurídico seja capaz de desvelar aquilo que nele está oculto, principalmente no que concerne ao sujeito que o pratica. A teoria do direito, enquanto forma de saber, deveria, assim, ter a capacidade de ser *reflexiva* na dupla dimensão a que alude esta palavra: *reflexão*, pensamento, mas também *reflexo*, como uma imagem projetada em um espelho. Fazendo uso mais uma vez de Bourdieu, diríamos que antes de objetivar o mundo normativo, o jurista deveria ser capaz de objetivar a si mesmo e de entender que seu discurso é menos sobre um objeto e mais sobre sua relação com ele. Tal seria a base de uma atitude verdadeiramente “crítica” em relação ao direito: diante do espelho, deveríamos talvez perguntar: quem somos

---

a escreveu foram muitas, desde seu ingresso até a conclusão, plenamente exitosa, diga-se de passagem.

nós, juristas? Para quem exercemos nossa atividade? De que modo devemos fazê-lo?

Colocar-se diante do espelho é um ato perigoso. Espelhos aludem, iludem e jogam com a nossa percepção. Nem sempre existe acordo entre a imagem que fazemos de nós mesmos e a refração que observamos na superfície refletora. Através do olhar, aquilo que é observado se converte em objeto. Logo, quando observamos fixamente nosso próprio reflexo no espelho, corremos não apenas o risco do narcisismo, mas nos transformamos em alvo de nossa própria mirada. Donde a dificuldade apontada por Boaventura de Sousa Santos quanto à elaboração de uma verdadeira teoria crítica. Avessos à auto-reflexividade, somos comumente teóricos objetivos em relação aos outros, mas ideólogos e profundamente subjetivos em relação a nós próprios (SOUSA SANTOS, 2000, p.17).

Mas os espelhos não apenas deformam; eles também corrigem, tal como ocorre na reversão da anamorfose visual. Assim, cometendo, pois, voluntariamente, uma severa “indisciplina” metodológica, iniciarei o texto que se segue como se estivesse diante do espelho. Partirei de um testemunho pessoal, fazendo isso não por espírito de transgressão ou por idiosincrasia, mas por entender que o tema desse ensaio assim o permite, e quem sabe até mesmo o exija. O objetivo não é a distorção, mas a correção. Em minha defesa, faço uso do pensamento de Alda Facio sobre como devemos escrever quando trabalhamos nas interseções entre o feminismo e o direito, e advogamos uma abordagem crítica do campo jurídico:

Por isso sustento que uma verdadeira TCD [Teoria Crítica do Direito] deve incluir outros formatos de expressão de ideias que não apenas permitam incluir mais vozes, mas que facilitem a incorporação de sentimentos e a concreção de ideias abstratas em pessoas de carne e osso e em experiências realmente vividas. Com isso não estou propugnando pela subjetividade irracional. Acredito ser importante manter a racionalidade e a objetividade como metas, mas estou convencida que às vezes, o mais racional é ser emotiva e que a única forma de se aproximar

da objetividade é explicitar de onde se observam e se analisam os fatos e as ideias (FACIO, 2000, p. 20).

### **Álbum de família**

A casa continha uma determinação dos espaços observada de modo mais ou menos rígido por seus moradores e visitantes ocasionais. Não que lá existisse uma regra clara de delimitação territorial. Aparentemente sem saber das razões porque o faziam, como se todos estivessem a seguir uma lei invisível, mulheres e homens ocupavam lugares e posições diferenciadas. 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.

A narrativa que acabo de fazer, construída com tintas pouco moderadas de ficção a partir de minha história pessoal, não é certamente distinta da história de muitas outras famílias nordestinas no início da década de 1970. Naqueles anos, dificilmente alguém seria capaz de imaginar que a sociedade brasileira viria a passar tão rapidamente por tantas modificações, a maior parte ensejada pela atuação direta do movimento feminista. A primeira vez que creio ter ouvido a expressão feminismo foi na casa de um primo mais velho, em Recife, no início de minha juventude, quando conversávamos sobre a célebre foto de Angela Davis impressa na capa de *Sometime in New York City*, álbum mais politizado de John Lennon, enquanto ouvíamos a canção a ela dedicada, *woman is the nigger of the world*. Estava ali, sem saber, tendo meu primeiro contato com o que mais tarde

descobri ser o *Black feminism*. Anos depois, quando li **Mulheres, raças e classes** (DAVIS, 2004), percebi com melhor clareza como funcionava o cruel entrecruzamento entre sexo, raça e capitalismo.

A partir do contato com obras de outras autoras feministas, entendi que a família podia ser, em muitos casos, espaço de afeto e de cuidado, mas que ela também era, com muito maior frequência do que se poderia desejar, o lugar onde os indivíduos faziam o primeiro aprendizado da desigualdade e da injustiça (Vide, por exemplo, PATEMAN, 1993; também OKIN, 1989). Tomei consciência, então, que nem todas as mulheres eram consideradas como tal, e que algumas, em um gesto de insurgência, não estimavam ser vistas assim. As mulheres negras escravas, por exemplo, concebidas como bens móveis do ponto de vista jurídico, eram em geral tidas apenas como unidades de força de trabalho, tal como ocorria com os homens escravos negros, portanto, desprovidas de gênero; entretanto, nas situações em que elas podiam ser exploradas enquanto mulheres (por exemplo, como reprodutoras de escravos, que em razão da proibição do tráfico internacional não mais podiam ser adquiridos no exterior) ou castigadas de uma maneira apenas apta às mulheres (estupro e outras violências sexuais), elas eram reconhecidas como tal, e reduzidas exclusivamente ao seu papel feminino (DAVIS, 2004). Rigorosamente, portanto, as mulheres negras escravas não eram mulheres, não possuíam família, nem constituíam parentesco, pois aos escravos não eram dados tais direitos. 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 (Vide, por exemplo, BUTLER, 2007)<sup>3</sup>.

O feminismo, no entanto, só me veio como objeto de fascinação muito mais tarde. Como outros de minha geração, permaneci durante muito tempo mais preocupado com questões de classe do que com questões de gênero. Até que um dia, exercendo meu labor diário de professor de filosofia do direito, fui levado a me confrontar com o debate entre liberais e feministas sobre o tema da pornografia. Percebi que ali estava em jogo não apenas uma discussão sobre um suposto “produto cultural” e a liberdade de produzi-lo e consumi-lo, mas antes mesmo um debate sobre o significado e a função do direito, e de forma mais específica ainda, uma controvérsia sobre o sentido daquilo que costumamos chamar “Estado de direito”<sup>4</sup>.

Revedo minha própria história de vida, pessoal e acadêmica, acho incrível meu encontro com o feminismo. Porém, mais incrível que a minha identificação com ele (explicável não só porque o feminismo é altamente sedutor, mas também porque, como observou Spivak, os homens esperançosos, em busca de uma causa, parecem encontrar sempre sua melhor utopia na prática feminista), foi não ter, como já disse, nada aprendido sobre tudo o que acabei de mencionar nas aulas de direito, e mais inconcebível ainda, não ter aprendido nada sobre isso nas aulas de direito de família<sup>5</sup>. É bem verdade que não fui um aluno muito atento às lições de

---

<sup>3</sup> E é contra essa estrutura política que algumas feministas lesbianas se insurgem, declarando não serem mulheres exatamente por não se submeterem à ordem heterossexista. Veja-se Wittig (2007).

<sup>4</sup> Peço licença ao leitor para fazer remissão, para efeitos de conferência, ao texto no qual expressei meu primeiro contato com as discussões feminista. Veja-se Rabenhorst (2001). Tal remissão, contudo, não expressa um endosso ao que escrevi naquele trabalho. Da lá para cá, minha posição mudou em muitos aspectos, sobretudo em relação ao que poderia ser visto como “do interesse das mulheres”. Uma perspectiva bastante provocativa sobre a pornografia pode ser encontrada em Beatriz Preciado (2002).

<sup>5</sup> Ao revisar o conteúdo deste texto, vim a descobrir, por puro acaso, desabafo idêntico, também a partir de uma reflexão pessoal sobre a formação jurídica, feito por uma professora cana dense de direito: “Assim, antes de mergulhar na leitura dos escritos feministas, jamais eu havia tido consciência de que o direito tinha um sexo, masculino com certeza, e menos ainda considerado a dimensão do falo do direito. Eu deveria ter suspeitado, o direito podia se libertar de todo complexo, ele estava ‘bem montado’. Sim, os critérios de apreciação do comportamento em direito remetiam a

direito dogmático. Lembro também que minha formação universitária básica ocorreu na província e não nos grandes centros do país, nos estertores do regime militar brasileiro. Naquele período, as disciplinas eram cursadas num sistema cumulativo de créditos, cujo escopo era desestimular a formação de turmas e impedir qualquer atividade política. E a filosofia, longe de ser uma matéria universitária transversal, havia sido substituída por um curso estranho, sempre entregue a um docente comprometido com o regime, chamado “Estudos de problemas brasileiros”. De todo modo, não me recordo de ter ouvido algo sobre mulheres no meu bacharelado em direito, a não ser os comentários misóginos de um professor de direito romano, sobre o tão bem adequado estatuto jurídico das mulheres no império fundado por Rômulo e Remo.

### **Cruzando fronteiras**

Como foi possível ter passado tantos anos nos bancos de uma Faculdade de direito, no período de atuação mais aguerrida do movimento feminista, e talvez de maior produção teórica neste campo, sem nada ter escutado sobre a prática intelectual feminista? Uma resposta possível, dada por Anne Bottomley (1996), diz respeito ao próprio significado da teoria no âmbito dos estudos jurídicos e à divisão entre trabalho teórico *sobre* o direito e trabalho teórico *no* direito.

Nós, juristas (sempre tenho dificuldade com o emprego deste pronome, e isso já é profundamente revelador de minha autenticidade como tal), não lidamos com a teoria do mesmo modo como fazem os outros acadêmicos. Primeiro porque somos talvez os únicos a chamar a teoria de “doutrina”, o que não é algo a ser negligenciado, mormente na perspectiva de uma história do conhecimento

---

um modelo exclusivamente masculino, o ‘bom pai de família’ o ‘homem razoável’..., mas até bem pouco eu não tinha simplesmente me dado conta disso, pois que ao longo de todos os meus anos de estudos universitários, tais critérios tinham sido apresentados como evidentes. Mais ainda, eles me tinham sido dados como assexuados”. Cf. PARADELLE, Murielle. “Les études féministes sur les bancs d’une faculté de droit: entre gageure et nécessité”, In: LANGEVIN, Louise (Ed.). **Rapports sociaux de sexe/genre et droit: repenser le droit**. Paris: Éditions des Archives Contemporaines, 2008.

jurídico. Em seguida, porque concebemos os estudos no direito substantivamente como o exame descontextualizado desse material doutrinário e jurisprudencial que tem por foco a lei. Até então nenhum problema, pois o direito foi vislumbrado na Idade Média como uma das artes liberais, isto é, como um saber essencialmente prático. A dificuldade aparece, no entanto, quando lembramos que além desta filiação medieval, o direito também foi pensado, a partir do final do século XIX como uma ciência social.

Conforme prossegue Anne Bottomley, essa dupla herança, além de ensejar um problema de identidade, produz também uma mensagem confusa sobre a teoria do direito. O que é a teoria do direito? Quem são aqueles que se dedicam a ela? Em geral, as respostas caminham no sentido da “externalidade” da teoria. Esta é uma espécie de adição, algo trazido de fora para dentro do direito, e os teóricos do direito são aqueles que trabalham nas margens, sem qualquer compromisso com a matéria-prima do direito (leis, institutos, procedimentos etc.).

Pessoalmente, não digo que a posição de marginalidade ocupada pelo teórico do direito seja completamente desconfortável, salvo quando se trata de obter financiamento para realização de pesquisas junto às agências de fomento (e nos últimos anos nem posso reclamar disso). No entanto, aquele que vive nas periferias costuma ter sérios problemas de identidade. Quem eu sou, enquanto professor de filosofia do direito, qual é o meu papel, que uso meus alunos podem fazer daquilo que lhes ensino, são, honestamente, perguntas que me faço todos os dias. E essas indagações se tornam ainda mais difíceis quando, numa espécie de segunda adição, acrescento à teoria, que parece já ter sido ela própria aditada ao direito, as contribuições do feminismo. Com efeito, o que a teoria do direito pode ganhar com esta adição? O que a abordagem feminista tem a oferecer à teoria do direito? Não seria o feminismo, de antemão, um programa teórico contrário ao direito?

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 vejamos: compreensão renovada da relação igualdade/diferença; questionamento da separação público/privado com a consequente 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?

Certo, o feminismo, longe de se configurar como uma postura homogênea ou estática, como poderia parecer, é na verdade um agrupamento não monolítico e extremamente dinâmico de posições que divergem, dentre muitas coisas, em relação ao sujeito feminino, às causas da subordinação das mulheres, aos espaços nos quais esta é exercida, bem como no que concerne às estratégias de sua superação. Não havendo, pois, um feminismo homogêneo, tampouco há uma única posição feminista sobre o direito, aliás, sequer existe acordo entre as feministas sobre o que vem a ser o direito<sup>6</sup>. No entanto, mesmo não havendo

---

<sup>6</sup> Ao leitor interessado no assunto, alerto que a bibliografia sobre as posições feministas em torno do direito, extremamente vasta em língua estrangeira, sobretudo em inglês, é praticamente inexistente

consenso sobre *o que é o direito*, é bastante provável que exista alguma congruência entre as feministas exatamente sobre aquilo que o *direito não é*, isto é, uma prática social e ao mesmo tempo uma teoria, cega às questões de sexo/gênero.

Essa desconfiança em relação ao direito está inserida em uma percepção mais ampla sobre conhecimento e poder. Afinal, como o sexo e o gênero influenciam nossas concepções acerca do conhecimento, especialmente da objetividade científica? Como tais categorias afetam inclusive nossas representações do sujeito que conhece? De que modo é possível modificar tais concepções, de maneira a fazer com que a ciência se converta em instrumento de emancipação das mulheres ou de outros grupos que ocupam uma posição feminina? No que tange ao direito, essas indagações podem ser feitas de um modo mais direto e provocativo: *teria sexo o direito?*

### **Tem sexo o direito?**

Que o direito tem o sexo como um objeto de regulação, todos sabem. Menos óbvio, talvez, é perceber que se antes o sexo era objeto de incidência jurídica o mais comumente nas esferas civil e penal, ele hoje se faz presente em quase todas as especialidades do direito. É que em uma sociedade com tal nível de juridificação, como é o caso da nossa, o caminho da cama ao tribunal é bem curto. Em matéria de sexo, tudo interessa ao direito, inclusive ao direito fiscal (vide a respeito BORRILLO, 2009). Por outro lado, o sexo não é apenas um objeto de regulação, mas ele é também, na forma da pretensão à sua livre expressão, um direito no sentido “subjetivo” do termo. Nessa linha é que se desenham os chamados “direitos sexuais”, entendidos como direitos que protegem as decisões e escolhas que os indivíduos fazem sobre seus corpos, desejos e prazeres. Tais direitos estão consignados em diversos textos internacionais de proteção dos direitos humanos,

---

em língua portuguesa (um dos raríssimos livros disponíveis é o de Tove Stang Dahl, **O direito das mulheres. Uma introdução à teoria do direito feminista**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993).

sobretudo aqueles resultantes da IV Conferência Mundial da Mulher ocorrida em Pequim no ano de 1995 (Plataforma de Ação de Pequim).

A pergunta sobre o sexo do direito, entretanto, não concerne à regulação jurídica do sexo ou à expressão da sexualidade enquanto direito. O que se pretende com ela é saber se o direito poderia ser neutro em termos de sexo e gênero, enquete que também pode ser endereçada a outros campos do conhecimento que se apresentam como gerais e assexuados. Relembremos aqui a conhecida observação feita por Simone de Beauvoir de que as mulheres “não têm história”, exatamente porque esta foi tradicionalmente contada por historiadores homens, a partir de um suposto “sujeito universal”, porém visivelmente masculino. Foi, assim, contra a ideia de uma história “assexuada” que surgiram a “história das mulheres” e a historiografia feminista. A mesma “sexuação” pela qual passou a história foi experimentada pela geografia. De que maneira o sexo/gênero pode ser visto como fator que conforma a sociedade e o espaço? Quais seriam as implicações territoriais da divisão sexual? São questões colocadas pelas geógrafas feministas (Vide, por exemplo, MC DOWELL, 1999).

Na verdade, os chamados “estudos de mulheres” (*Women Studies*), proporcionaram nas últimas décadas uma verdadeira varredura dos discursos com pretensão de neutralidade diante do sexo, inclusive os da filosofia, da arte e da religião. Quem são os autores desses discursos, a quem eles são dirigidos, qual é a posição das mulheres dentro deles? O objetivo dessas perguntas não é apenas recuperar a memória da presença feminina ou mostrar que as mulheres são tão capazes quanto os homens em termos intelectuais ou criativos. O escopo é também refletir sobre a maneira como a diferença sexual opera no plano da organização e funcionamento desses discursos.

Mas voltemos ao direito: pode ele ser avesso às questões de sexo/gênero? A resposta das autoras feministas é claramente não. 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)<sup>7</sup>.

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.

---

<sup>7</sup> Nos debates travados no seio da então Assembleia Nacional Francesa, fica claro que as mulheres (brancas) compartilhavam com os escravos (homens e mulheres negras) da mesma desconfiança em relação a sua humanidade. Aliás, as mulheres, assim como as crianças e os estrangeiros, sequer foram consideradas como pertencentes ao “segundo escalão” de cidadania, isto é, a cidadania passiva. Veja-se ROJAS, Luz Stella Rodas. **Flora Tristan: Devenir escritura, devenir mujer**. Medellín: Todográficas, 2008.

Enfim, tem sexo o direito? Não, diriam algumas autoras feministas, às vezes, acrescentariam outras, sempre, concluiriam outras tantas. Na perspectiva do feminismo liberal, a história do direito está aí para mostrar, através de inúmeros exemplos, que a linguagem dos direitos está aberta às demandas das mulheres. As feministas radicais, em contrapartida, lançam suspeitas sobre essa trajetória de expansão dos direitos das mulheres e denunciam o compromisso intrínseco do direito com valores masculinos. Contestando o próprio significado de alguns conceitos fundamentais do feminismo, inclusive a própria distinção masculino/feminino, os Gender Studies tentam mostrar que o direito, mais do que possuir um sexo, parece ser um dos seus principais instrumentos de constituição.

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).

### **De volta aos espelhos (e a casa)**

Mais do que propor uma teoria “geral” do direito, a crítica feminista sugere mudanças fundamentais na maneira como devemos perceber o direito. Nesse sentido, o principal desafio proposto pela prática intelectual feminista é fazer com que corrijamos nosso olhar, mirando menos a norma jurídica e mais as relações sociais. Como na estratégia barroca de correção da anamorfose, apenas se adotarmos a posição correta ou se fizermos uso de espelhos é que conseguiremos perceber o verdadeiro significado de determinadas obras. Assim, descentrando o posicionamento de nossa vista em relação ao direito talvez consigamos descentrá-lo como um todo.

Volto à casa onde vivi, agora dominada por uma mulher idosa, minha tia, a única que restou daquela família. Observando uma criança que brinca no mesmo jardim de minha infância, penso como foi duro tornar-me homem e em seguida fazer-me feminista. De fato, como pode um homem ser feminista? É possível que isso seja apenas uma estratégia sócio-sexual em relação às mulheres, como sugeri um colega maldoso? E o direito, pode ele ser feminista? Talvez e desde que nós sigamos alguns dos conselhos dados por Alice Jardine (JARDINE; SMITH, 1987): não sermos sofisticados na teoria e ingênuos na prática; lermos as obras feministas (não só das juristas, pois a teoria feminista do direito deve muito à literatura), escrevermos e falarmos sobre essas; reconhecermos nossas dúvidas em relação à prática intelectual feminista e criticarmos nossos colegas homens sobre a forma como eles tratam o feminismo, mesmo que isso nos custe impopularidade e a acusação, velada ou não, de que somos gays. Enfim, que levemos o feminismo a sério: na frente muito trabalho a se fazer; atrás uma tradição de pelo menos vinte anos de produção acadêmica que os estudos jurídicos em nosso país não podem continuar a ignorar.

**Finding the feminist law theory**

**ABSTRACT:** Based on his personal experience, the author investigates the possibility of a meeting between the theory of law and the intellectual feminist practice.

**Keywords:** Theory of Law; Feminism; Human Rights of Women.

**Referências**

AGRA, Maria Xosé Romero. Feminismo y justicia: en torno a los derechos humanos. In: ESTANQUEIRO ROCHA, Acílio da Silva. **Justiça e direitos humanos**. Universidade do Minho, Centro de Estudos Humanísticos, 2001.

BORRILLO, Daniel. **Le droit des sexualités**. Paris: PUF, 2009.

BOTTOMLEY, Anne. Theory is a process not an end: a feminist approach to the practice of theory. In: RICHARDSON, Janice and SANDLAND, Ralph. **Feminist perspectives on law & theory**. London/Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1996.

BUTLER, Judith. **Gender Trouble. Feminism and subversion of identity**. New York, Routledge, 1999, p. 4.

BUTLER, Judith. **Cuerpos que importan**. Buenos Aires/Barcelona/México: Paidós, 2002.

BUTLER, Judith. **Deshacer el género**. Barcelona/Buenos Aires/México: Paidós, 2004.

BUTLER, Judith. El parentesco es siempre de antemano heterosexual?, In: **Parentesco**: Ediciones Ají de Pollo, 2007.

DAHL, Tove Stang. **O direito das mulheres. Uma introdução à teoria do direito feminista**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993.

DAVIS, Angela. **Mujeres, raza y clase**. Madri: Ediciones Akal, 2004.

FACIO, Alda. Hacia outra teoria critica del derecho, In: FRIES, Lorena e FACIO, Alda. **Género y derecho**. Santiago: LOM Ediciones y La Morada, 2000.

FAUSTO-STERLING, Anne. **Cuerpos sexuados**. Barcelona: Editorial Melusina, 2006.

GERHARD, Ute. Sobre a liberdade, igualdade e dignidade das mulheres: o direito 'diferente' de Olympe de Gouges. In: BONACCHI, Gabriella e GROPPI, Angela (Org.). **O dilema da cidadania. Direitos e deveres das mulheres**. São Paulo: UNESP, 1995.

HAMLIN, Cynthia Lins. Ontologia e gênero: Realismo crítico e o método das explicações contrastivas, **Revista brasileira de ciências sociais**, Vol. 23, n. 67, junho/2008.

GONÇALVES, Andréa Lisly. **História e Gênero**. Belo Horizonte: Autêntica, 2006.

HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise et alii. **Dictionnaire critique du féminisme**. Paris: PUF, 2000.

JARDINE, A; SMITH, P.(eds.): **Men in Feminism**. London: Routledge, 1987.

LOSURDO, Domenico. **Contra-história do liberalismo**. Aparecida- SP, Ideias & Letras, 2006.

MC DOWELL, Linda. **Género, identidad y lugar**. Madrid: Cátedra, 1999.

OKIN, Susan. **Justice, gender and the family**. New York: Basic Books, 1989.

PATEMAN, Carole. **O contrato sexual**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

PARADELLE, Murielle. Les études féministes sur les bancs d'une faculté de droit: entre gageure et nécessité, In: LANGEVIN, Louise (Ed.). **Rapports sociaux de sexe/genre et droit: repenser le droit**. Paris: Éditions des Archives Contemporaines, 2008.

PRECIADO, Beatriz. **Manifiesto Contra-Sexual**, Madrid: Opera Prima, 2002.

RABENHORST, Eduardo. **Dignidade humana e moralidade democrática**. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

REVILLARD, Anne e LEMPEN, Karine. A la recherche d'une analyse féministe du droit dans les écrits francophones. **Nouvelles Questions Féministes**, vol. 28, n. 2, 2008.

RODAS ROJAS, Luz Stella. **Flora Tristan: Devenir escritura, devenir mujer**. Medellín: Todográficas, 2008.

SOUSA SANTOS, Boaventura de. **A crítica da razão indolente**. São Paulo: Cortez, 2000.

TOMMASI, Wanda. **Filósofos y mujeres**. Madrid: Narcea, 2002.

WEST, Robin. **Género y teoría del derecho**. Santa Fé de Bogotá: Siglo del hombre editores/Facultad de Derecho de La Universidad de los Andes, Ediciones Uniandes, Instituto Pensar, 2000.

WITTIG, Monique. **La pensée Straight**. Paris: Editions Amsterdam, 2007.

**Nota do Editor:**

*Submetido em: 11 dez. 2010. Aprovado pelos editores executivos em reunião de 14 de março 2011.*

<http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/primafacie/index>