

DISSERTAÇÃO APRESENTADA AO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
COMO REQUISITO A OBTENÇÃO DO TÍTULO
DE MESTRE EM CIÊNCIAS HUMANAS - ESPECIALIDADE DIREITO

**AS (DES) IGUALDADES JURÍDICA E POLÍTICA ENTRE OS SEXOS
NO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO**

ALICE BIANCHINI

ORIENTADOR: PROF. DR. CESAR LUIZ PASOLD

FLORIANÓPOLIS

1994

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

CENTRO SÓCIO-ECONÔMICO

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

A dissertação **AS (DES)IGUALDADES JURÍDICA E POLÍTICA ENTRE OS
SEXOS NO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO**

elaborada por ALICE BIANCHINI

e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora, foi julgada adequada para a obtenção do título de MESTRE EM CIÊNCIAS HUMANAS - ESPECIALIDADE DIREITO

Florianópolis, 06 de setembro de 1994.

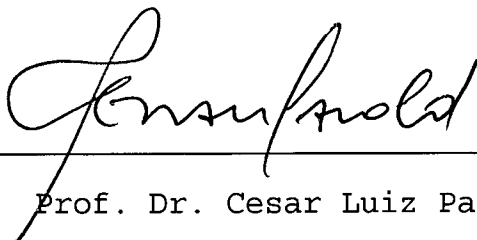
BANCA EXAMINADORA


Prof. Dr. Cesar Luiz Pasold

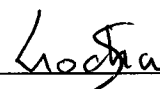
Prof. Dr. Volnei Ivo Carlin


Prof^a. Msc. Dilsa Mondardo

Professor Orientador


Prof. Dr. Cesar Luiz Pasold

Coordenador do Curso


Prof. Dr. Leonel Severo Rocha

AGRADECIMENTOS

O meu reconhecimento à **Universidade Federal de Santa Catarina**, pela oportunidade, ao **Curso de Pós Graduação em Direito**, pelos ensinamentos, à **Universidade do Sul de Santa Catarina**, pela possibilidade e à **CAPES**, pelo auxílio financeiro.

Agradeço àqueles que auxiliaram na formação deste trabalho. No que pertine ao conteúdo, a **Paulo de Tarso Brandão**; à forma, a **Nilda Silveira Souza**, **Sabrina de Farias Faraco**, **Helena Bianchini Nunes**, **Elisa Balsini Bianchini**, **Adrian Roberto Campanha Alessandro**, **Tania Maria Correa Bianchini**, **Fabian Martins de Castro** e **Sibele Meneghel Bittencourt**. Também aos que receberam o desafogo das preocupações e ajudaram-me a permanecer confiante, representados por **Cecília Caballero Lois**.

Estendo a penhora à **minha família**, exemplo de carinho e afeto, em especial a **Léo Rosa de Andrade**, que diz e faz do seu viver um lugar de práticas igualitárias, a quem credito a maior parte de meu impulso acadêmico.

Agradeço, também, ao **Doutor Cesar Luiz Pasold**, irrepreensível Orientador, face aos valiosos e profusos conhecimentos que, com insuperável bom grado, foram-me cedidos e ao **Doutor Volnei Ivo Carlin** e à **Mestra Dilsa Mondardo**, que, por certo, melhorarão este trabalho com significativas contribuições.

A aprovação do presente trabalho acadêmico não significará o endosso do Professor Orientador, da Banca Examinadora e do CPGD/UFSC à ideologia que o fundamenta ou que nele é exposta.

SUMÁRIO

RESUMO	02
ABSTRACT	03
INTRODUÇÃO	04
CAPÍTULO I	
O PRINCÍPIO DA IGUALDADE JURÍDICA	15
1. Apontamentos sobre a formação histórica	22
2. As considerações de constitucionalistas	60
2.1. Na Constituição de 1824	63
2.2. Na Constituição de 1891	66
2.3. Na Constituição de 1934	76
2.4. Na Constituição de 1937	83
2.5. Na Constituição de 1946	87
2.6. Na Constituição de 1967/69	125
2.7. Na Constituição de 1988	141
CAPÍTULO II	
O PRINCÍPIO DA IGUALDADE POLÍTICA	158
1. Apontamentos sobre a formação histórica	158
2. As considerações de constitucionalistas	183
2.1. Na Constituição de 1824	185
2.2. Na Constituição de 1891	186
2.3. Na Constituição de 1934	224
2.4. Na Constituição de 1937	233
2.5. Na Constituição de 1946	235
2.6. Nas Constituições de 1967/69 e de 1988	245
CAPÍTULO III	
AS IGUALDADES JURÍDICA E POLÍTICA: CONCESSÃO OU CONQUISTA ..	248
1. Os movimentos feministas	259
2. A mulher como cúmplice de sua condição	297
CONSIDERAÇÕES FINAIS	316
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	338

RESUMO

O presente trabalho versa sobre as igualdades jurídica e política entre os sexos, no direito constitucional brasileiro. Buscou-se, através de pesquisa bibliográfica, ter acesso às considerações elaboradas por doutrinadores sobre o assunto. As Constituições Brasileiras agasalharam, em seu interior, a máxima *todos são iguais perante a lei*, sendo que a quase totalidade delas proibiu, expressamente, qualquer distinção em razão, dentre outros, de critérios baseados no sexo. Não obstante, foram convalidadas e criadas inúmeras leis elaboradoras de diferenças, contrariando, assim, as disposições constitucionais. As justificativas utilizadas por constitucionalistas brasileiros para emprestar validade a estas normas ordinárias serão apresentadas no capítulo primeiro. Antes, porém, de se adentrar no tema, elaborou-se algumas considerações sobre o princípio da igualdade jurídica, no que tange a sua gênese e evolução, o que consta na primeira parte do capítulo inicial. O segundo capítulo trata da igualdade política entre os sexos. A abordagem do assunto é, também, iniciada com apontamentos históricos. Nele serão conhecidas as principais argumentações utilizadas tanto por aqueles que defendiam o sufrágio feminino, quanto por aqueles que o rechaçava. As igualdades obtidas representam conquista ou concessão, perquire-se na parte derradeira da pesquisa. A análise desta questão exige incursionamentos tanto sobre os movimentos feministas, quanto sobre o papel que a mulher vem desenvolvendo, principalmente na Sociedade moderna. Percebe-se duas formas de atuação. Uma progressista, na qual se busca, através de embates das mais variadas ordens, não só estabelecer declarações legais de igualdade entre os sexos, como também vê-las concretizadas. Outra conservadora, no interior da qual os papéis tradicionalmente atribuídos às mulheres são preservados. E, mais do que isto, culmina-se por confirmá-los, através do comportamento de integrantes do sexo feminino. Estas condutas também são empreendidas por homens. A ambigüidade apresentada demonstra que a pretensão de igualdade entre os sexos, encontra-se em consonância com a forma de pensar e agir de inúmeras pessoas, mas, em relação a outras não foi, ainda, capaz de receber adesão. Tal evidencia um momento de transição pela qual passa a atual Sociedade. A fim de que a primeira prática torne-se geral, para além de declarações legais niveladoras, o que já se obteve, ao menos em nível constitucional, há que se imprimir um sentido diverso ao viver, sem o qual, prescrições normativas permanecerão sendo absorvidas de conformidade com os valores que os aplicadores do Direito detêm, através de apropriações exegéticas as mais variadas e que, normalmente, não condizem com o sentido teleológico que se pode atribuir à lei, fazendo-se do Direito mera formalidade burocrática e não sítio onde a Justiça prevaleça.

ABSTRACT

This research is aimed at studying the juridical and political equality between sexes in the Brazilian constitutional law. The information about jurists' considerations on this subject was obtained through bibliographic research. Brazilian constitutions have included the axiom *all Brazilians are equal before law*. In almost all these constitutions it was clearly forbidden to include any distinction of sex. Nevertheless, many laws, which promoted distinction of sex, were created and validated, causing a transgression of the constitution. The justifications used by Brazilian constitutionalists to validate this ordinary rules are presented in the first chapter. Before this subject is presented, however, some considerations are included on the beginning of the juridical equality as far as its genesis and evolution are concerned. These considerations are included in the first part of the first chapter. The second chapter is concerned with the political equality between sexes. This approach also began by presenting historical aspects which includes the main arguments used by those who either defend or are against the women's vote. The last part of this research inquires into the causes of the equalities achieved by women - if they were a result of a conquest or of a concession process. The analysis of this aspect requires studies on feminist movements and on the role women have played, especially in the modern society. Two ways of acting were observed: the progressive way, which is aimed at defining and putting into practice the legal declaration on equality between sexes, by means of using various forms of discussion; and the conservative way, which is aimed at preserving the traditional rules attributed to women. This research leads to a conclusion that these attributions are confirmed by means of the very women's behaviour. This ambiguity reveals that the pretension of equality between sexes are compatible with the way of thinking and acting of many people. On the other hand, there still are people who are against the equality between sexes. Thus, it can be observed that society is experiencing a period of deep changes. In order to enlarge and generalize the use of a more libertarian practice beyond the legal, levelling declarations (which has already been achieved at the constitutional level) it is necessary to incorporate a different meaning to society's way of living. Without this deep and necessary changes, normative prescriptions will remain being absorbed in accordance to lawyers' values, by means of using various exegetic appropriations which are generally incompatible with the teleologic meaning that can be attributed to the law, so that the Law will be turned into a mere guide of conservative proceedings and not a place in which the Justice prevails.

INTRODUÇÃO

Não há como viver em Sociedades mais complexas - e um olhar para as civilizações anteriores e contemporâneas bem demonstra isto - sem que existam regras de condutas. É certo que um ordenamento pode ser mais minudente, ou menos preocupado em regular especificidades, mas as Sociedades impescindem de que existam pautas de comportamento. E tais regras, quando são compostas e reconhecidas como importantes para uma comunidade, ordinariamente, transformam-se em normas jurídicas que, pressupostamente, devem ser aplicadas. Desde o surgimento do positivismo, o problema da aplicação das normas foi posto em discussão mais elaborada, chegando, as trocas de formulações teóricas, até os dias de hoje, sem que se perceba qualquer perspectiva de conclusão.

A norma jurídica, de qualquer forma, entende-se, representa a objetivação do Direito. A sua validade, apropriando-se da lição de Miguel Reale, pode-se dar em três

âmbitos. São eles: *vigência*, que corresponde à obrigatoriedade formal dos preceitos jurídicos; *eficácia*, que corresponde à efetiva sintonia social com o seu conteúdo, e *fundamento*, que é o conjunto de valores que uma Sociedade de pessoas livres pratica, produzindo sua legitimação. Vigência, eficácia e fundamento são qualidades necessárias de quaisquer formas de experiência jurídica, não obstante possa haver preponderância de uma ou outra, de acordo com as circunstâncias, mantidas sempre as relações de causa e efeito que as vincula ao todo, como ocorre na estrutura do Direito.¹

Entretanto, ainda que carregadas de todos os elementos e não obstante serem respaldadas em aspirações sociais legítimas, normas de Direito existem que deixam de ser aplicadas pelo órgão ou agente estatal incumbido de tal tarefa, segundo a partilha das competências institucionais. É o que ocorre, por exemplo, com a norma constitucional que declara a igualdade entre homens e mulheres. É bem notório que uma quantidade bastante expressiva de julgamentos recentes têm desconsiderado, totalmente, este preceito legal, levando a cabo suas conclusões como se nada houvesse mudado e, o que é mais grave, dando entendimento completamente diferente daquele adotado pelo constituinte. Muitas decisões arrostando escrachadamente os textos constitucionais e, verificadas as razões de decidir, não se encontram outros motivos além das idiossincrasias de quem profere a sentença, restando demonstrado que meras preferências pessoais revogam, na prática, a Carta

1. Reale, Miguel. *Lições preliminares de Direito*, 13 ed. São Paulo : Saraiva. 1986. p. 105-115.

Política.

A presente pesquisa, cingindo-se às igualdades perante a lei e política, declaradas nas Constituições Brasileiras, busca trazer subsídios concretos que sejam indicadores de tal quadro. É aqui que reside a temática que se pretende enfatizar: por que normas erigidas à categoria de preceitos constitucionais, que emprestam repulsa à discriminação sexista não obtêm, em muitos casos e de muitas camadas sociais, os devidos acatamento e reverência, ou, por outros termos, por que as normas jurídicas - especialmente as que atribuíram igualdade aos sexos - não encontram, demasiadas vezes, correspondência nas práticas forenses e sociais?

Há muito que é debatida, com bastante freqüência e em muitos lugares, a questão do papel da mulher na Sociedade e seu conseqüente enquadramento jurídico-normativo. Não obstante a realidade de memoráveis discussões que se vêm travando, algumas com destacado registro histórico, as conquistas estampadas em lei não se fizeram sentir da forma por muitos ansiada, seja nos requerimento aos juízes, seja no cotidiano das pessoas.

De toda a forma, o tema, em decorrência da sua natureza, encerra bastante complexidade, e esgotá-lo pediria incursionamentos por diversas áreas do conhecimento. Aqui, almeja-se trazer uma contribuição, pretendendo, tão somente, estudar-lhe os aspectos jurídicos e políticos, resgatando argumentos utilizados por autores que abordaram o assunto, ou apontando o silêncio de outros que, exatamente por se terem

mantido calados, acabaram sendo bastante eloqüentes. Esta análise será elaborada a partir do estudo de obras de Direito Constitucional que tratam das igualdades jurídica e política.

A igualdade é tema que, há muito, vem sendo ventilado. Definir-lhe o significado é tarefa laboriosa, já que pode ser analisada sob inúmeras perspectivas. Em decorrência desta particularidade, torna-se difícil, também, apreender o real alcance da igualdade jurídica, sinonimizada com a igualdade perante a lei. Autores há que esposam entendimento de que a regra isonômica refere-se, tanto ao momento da aplicação da lei, quanto, ao instante da sua elaboração. Para outros, o preceito deve ser apreciado com vistas à aplicação da lei, a qual, então, deveria ser igual para todas as parcelas da Sociedade. Conforme se verificará no decorrer desta dissertação, a adoção do segundo posicionamento autoriza e justifica que se tenham produzido inúmeras normas, nas quais homens e mulheres foram desiguados.

No que se refere à igualdade política, esta é tomada, levando-se em conta que se está a analisar a igualdade de acesso aos direitos políticos, os quais, de conformidade com a tradição brasileira, constituem-se na prerrogativa de votar e ser votado.

No Brasil, conforme se verá, desde a primeira Constituição - quando mal o País se desfazia da condição de Colônia -, até a recente Carta, dita Cidadã - quando a economia nacional está arrolada entre as mais ricas do mundo -, não há declaração de distinções entre homem e mulher, antes podem-se ler afirmações muito transparentes de igualdade. Eram e têm sido valores sociais concretos vigentes que produziam e permanecem

produzindo uma leitura justificadora de posturas segregacionistas, indevidamente fulcradas nas normas constitucionais.

Tanto assim é, que, ao par da clareza dos textos constitucionais, vêm subsistindo, no entender de muitos doutrinadores, na legislação ordinária, a qual, para eles, não teria sido revogada, preceitos elaborados de diferenças de tratamento em razão do sexo. Exemplificativamente, poder-se-ia fazer referência a normas relativas ao Direito de Família, que veiculam conteúdos nos quais se garante a entrega, ao marido, da chefia do grupo familiar, a ele cabendo papéis decisivos, destacando-se o de fixar o domicílio da família, nomear tutor e administrar os bens do casal. E, muito mais expressivo, quando da vigência da Carta de 1934, na qual se firmava a proibição de qualquer privilégio ou distinção por motivo de sexo, a mulher que houvesse contraído núpcias era considerada relativamente incapaz, o que somente foi alterado quase três décadas após, com o advento da Lei 4.121/62 (Estatuto da Mulher Casada), que, porém, não reverteu por completo a má situação da mulher, apenasmente amenizou-a.

Dúvida alguma pode permanecer de que a inconstitucionalidade é hoje - e era no passado - flagrantemente evidenciada nestes casos. Todavia, de conformidade com o que foi resgatado e será apresentado na presente pesquisa, bastantes escassos são os registros doutrinários demonstradores de inconformismo com as regras ordinárias que têm imprimido distinções no trato entre os sexos. Tal fato, como afirmado, estende-se até a atualidade, ainda que a Constituição vigente

tenha disposto que "*homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição*" (art. 5º, I), e, já redundando, de modo que resultam cerceadas quaisquer licenças para interpretações reacionárias, que "*os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher*" (art. 226, parágrafo 5º).

Não obstante a categórica e reincidente clareza do que é expresso na Carta Política e apesar de que, não somente, pessoas esclarecidas reconheçam que a lei não elege diferenças, homens continuam discriminando mulheres, mulheres aceitam a discriminação, produzindo, uns e outros, leituras discriminantes das leis, alimentados por costumes e valores e, no seu agir, alimentando costumes e valores, que reproduzem formas discriminatórias do conviver entre os dois sexos.

O aumento crescente das reivindicações de entidades que buscam ver declarados e garantidos determinados direitos das mulheres, inclusive dos anseios de igualdade do sexo feminino - tema desta pesquisa - tem elaborado respostas em decorrência das quais afirmações niveladoras se encontram, atualmente, normatizadas.

Vem de ocorrer, no entanto, que enormes contingentes sociais estão alheios a tais conquistas. Quanto mais desvantajado socialmente venha a ser o grupo que se analise, menor é a efetivação da paridade declarada, apesar de outras questões, como religiosidade, moral, dependência econômica, também, influírem na caracterização e identificação do objeto da pesquisa, conforme será salientado,

ainda que de forma incidente, no decorrer do trabalho. A título de ilustração, noticia-se enquete elaborada, na grande São Paulo, pela jurista Silvia Pimentel, na qual se perquiria sobre a questão da chefia da sociedade conjugal. Dos entrevistados pertencentes à classe "D", 47% foram favoráveis à chefia masculina, contra 27% da classe "A".²

Como pode ser visto, a questão da condição feminina merece especial importância, porque o sexo feminino, pelos tempos, tem sido, genericamente, vítima de inúmeras formas alienantes, incluindo prescrições normativas que o diminuem socialmente. Por outro lado, deve haver ciência das condições que geram a inserção das pessoas em determinado contexto, sem o que não se estará vivendo, mas sofrendo-se um dirigir de determinações alheias à vontade pessoal, sobretudo em se considerando a situação da mulher, que tem a realidade da sua desvantajosa condição social confirmada pela desfavorável condição legal. Isto porque, ainda que se argumente ter, a Carta Política de 1988, equiparado, em direitos, homens e mulheres, bem se sabe que a legislação infraconstitucional permanece intacta e servindo de alicerce, como já expressado, para uma quantidade exorbitante de decisões, mesmo que se as possam, em decisões superiores, declarar inconstitucionais.

Não é concebível o não ser sujeito de si próprio; o sexo feminino, ou o seu maior contingente, todavia, além de submetido, ou submeter-se a todas as formas de dominação

2. PIMENTEL, Silvia. Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1978. p. 111.

desenvolvidas - antes ostensivas, hoje sutis - é, também, subserviente ao sexo masculino. Tal situação não é passível de sustentação lógica, já que homens e mulheres, mesmo diferindo biologicamente por produção da natureza, são, tanto um quanto a outra seres com igual potencialidade de se fazerem detentores de paridade jurídica e política, só não estando, ambos, de posse do mesmo estatuto de cidadania, por decorrência de produção social segregacionista. Ou seja, não há razão de ordem biológica, como, aliás, não há causa de nenhuma ordem que requeira, ou justifique diferenças jurídicas ou políticas entre homens e mulheres.

A fim de que se logre consciência mais ampla desta situação, faz-se necessário que se acentue o conhecimento sobre as condições de existência nas quais a mulher está inserida, o que, indubitavelmente, haverá de contribuir para reverter um quadro que a faz sujeita de uma situação socialmente degradada e pessoalmente humilhante. Tal, porém, não representará muito, se as mulheres não se impuserem o ônus de ocupar lugares sociais, querendo-os estabelecidos em lei, e fazendo das declarações legais sítios de outras partidas, viabilizando a criação de novos direitos.

As sendas das declarações jurídicas são fundamentais, porque até hoje, ao par de todo o avanço tecnológico, subjaz uma atitude social retrógrada, a qual é praticada, mais ou menos acintosamente, por todos os povos: a discriminação da mulher. Discriminação que foi - e continua sendo - alimentada, inclusive, pelas integrantes do contingente feminino que, com seu agir, emprestam colaboração para que tal estado de coisas se

perpetue.

As próprias conquistas, pela falta do saber lidar com elas, geraram insegurança. O mais das mulheres está atônito. A passividade que, culturalmente, inseriu-se no seu comportamento trouxe, como corolário, a atitude de espera. Poucas são as que, efetivamente, buscam alargar suas próprias perspectivas.

É este um problema que ultrapassa as fronteiras brasileiras. Não é característica específica de países do terceiro mundo. Em verdade, é dificuldade espalhada por todo o globo terrestre. A legislação norueguesa, por exemplo, possui vários dispositivos que fazem referência explícita a esta questão. Mesmo anúncios que contribuam para a manutenção de papéis sexuais injustos são, legalmente, proibidos (Lei da Publicidade, secção 1, parágrafo 2º). Isto, entretanto, não foi suficiente, tendo em vista que diferem, na própria Sociedade, os entendimentos sobre qual vem a ser o papel da mulher, o que dificulta o conceito de "papel sexual injusto".³

A realidade brasileira, ainda que não comporte legislação tão meticulosa, quando cotejada com a de outros países, não apresenta quadro muito diverso. Os argumentos expendidos pelos autores, para fundamentar a diferenciação legal no trato das questões atinentes aos sexos, que são resgatados na presente pesquisa - conforme se poderá observar a partir dos

3. DAHL, Tove Stang. *O direito das mulheres: uma introdução à teoria do direito feminista*. Trad. de Tereza Beleza. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1993. p. 63. Quanto à questão dos papéis sociais injustos, aduz Tove Stang Dahl, que "os anúncios que mostram mulheres ocupadas com limpezas, ou anúncios em que a mãe cose enquanto o pai lê, são considerados difíceis casos de fronteira, porque podem ser vistos como representação da realidade, ou como muitos acreditam que ela seja." Ibid., p. 63.

apontamentos históricos sobre a gênese dos princípios isonômicos aqui tematizados - assemelham-se, ainda que diversas as suas nacionalidades, e, mais do que isto, permanecem quase que inalterados, apesar do largo espaço temporal que os medeia. É curial que se esclareça que o marco da presente pesquisa está centrado no período que sucedeu à Revolução Francesa, tendo em vista que, a partir deste episódio histórico, encetou-se uma discussão mais delineada sobre a igualdade. No que pertine às considerações de autores pátrios, o tema será desenvolvido a partir da primeira Constituição Brasileira, a Imperial.

Utilizou-se do método indutivo com técnica de pesquisa bibliográfica, sendo que, no intuito de se conservar o mais invulnerado possível o pensamento dos autores pesquisados, optou-se, precipuamente, pelo recurso da transcrição literal de trechos que abordavam o assunto. A numeração das notas é iniciada a cada capítulo, estando dispostas nos rodapés das respectivas páginas.

Para um melhor aproveitamento do tema, dividiu-se o presente trabalho em três capítulos. No primeiro, abordar-se-á a igualdade jurídica, iniciando-se por formular algumas considerações sobre a origem e a evolução do regramento isonômico, para, após, trazer-se à colação a fala de constitucionalistas que teceram considerações sobre o assunto.

O segundo capítulo - que trata da igualdade política - contém a mesma divisão do anterior. Assim, apontamentos sobre a sua origem e desenvolvimento são feitos inicialmente, para, após, serem arroladas as ponderações de juristas.

No terceiro, buscar-se-á verificar se as igualdades referenciadas são produto de conquista, ou concessão, o que será efetivado em duas análises distintas, porém com vistas ao mesmo conteúdo, a saber, o comportamento das mulheres, no que tange à condição delas: i) os movimentos feministas (ou o feminismo); ii) a reprodução dos papéis impostos às mulheres, por elas mesmas.

Isto porque, se os movimentos feministas, em sua quase totalidade liderados e com suas filas engrossadas por mulheres, têm contribuído para refrear diferenças de tratamento entre os sexos, observa-se que o grande contingente feminino, além de ter ficado alheio às suas atitudes, ou de ter menoscabado a sua força política, com o seu agir (ou pela ausência dele), colabora para que o estado de coisas se perpetue.

CAPÍTULO I

O PRINCÍPIO DA IGUALDADE JURÍDICA

*"Erram aqueles que pensam que as desigualdades se eliminam por decreto; às vezes, a igualdade tem que ser criada. Neste recriar a igualdade, há toda uma política de plano, de meios e de ação."*¹

A busca pela igualdade sempre marcou as épocas. Revoluções, desobediências civis, lutas armadas, rebeliões, protestos, greves e outras manifestações de cúpula ou populares, inúmeras vezes tiveram por pendão tal desiderato.

A concepção moderna de igualdade é tributária daquela consagrada pela Revolução Francesa de 1789, marco histórico inicial na abordagem do presente tema, ainda que incursionamentos sobre fatos anteriores sejam procedidos, face à necessidade de se compreender, em sua totalidade, o fenômeno histórico.

No âmbito constitucional, da mesma forma, o princípio da igualdade também tem por início o final do século

1. MIRANDA, Pontes de. *Democracia, liberdade, igualdade*. São Paulo : Saraiva, 1979. p. 489.

XVIII. Sua inscrição nas constituições representa uma das conquistas da Revolução Francesa.

San Thiago Dantas, amparado em H. Nawiasky, apresenta três momentos sucessivos da história do princípio constitucional da igualdade:

1º - final do século XVIII, começo do XIX: o princípio era identificado com "a abolição de privilégios sociais, o que vem a ser a *igualdade jurídica* em sentido *subjetivo*, pessoal. (...) À tese predominantemente política do primeiro momento correspondeu, no campo legislativo, uma provisão genérica, de caráter negativo, que se traduz nitidamente na 2ª parte do art. 7º, parágrafo 2º, da nossa Constituição de 1891:

'A República não admite privilégios de nascimento, desconhece foros de nobreza, e extingue as ordens honoríficas existentes e todas as suas prerrogativas e regalias, bem como os títulos nobiliárquicos e de conselho'.²

Tal concepção é decorrência direta do sentido formal (igualdade perante a lei) atribuído pelo liberalismo dos séculos XVIII e XIX, ao princípio isonômico. Nesta época a igualdade consistia, basicamente, no seguinte: "a lei será uma só para a nobreza, o clero e o povo; não concederá *títulos nobiliárquicos* e não admitirá privilégios de castas ou classes sociais; não permitirá a escravidão nem qualquer restrição de direitos ou prerrogativas que neguem a dignidade da pessoa humana; não

2. DANTAS, F. C. de San Thiago. *Problemas de direito positivo: estudos e pareceres*. Rio de Janeiro : Revista Forense, 1953. p. 57.

conterá normas especiais que façam discriminações entre pessoas de diferentes raças, religiões ou ideologias; não criará tribunais de exceção; não ampliará nem restringirá os direitos de liberdade por razões de ordem pessoal, sejam quais forem."3

2° - meados do século XIX: o entendimento anterior se estende. No entanto, concomitantemente, vai-se encetando uma outra espécie de igualdade, que aflui no momento em que, concretamente, o cidadão pretende se valer do Direito. "A segunda fase, em que essa concepção se prolonga, já apresenta o tema de natureza técnico-jurídica de (...) igualdade na aplicação do direito. É o comando dirigido aos que aplicam a lei, aos órgãos do Executivo e do Judiciário, não ao órgão parlamentar que a elabora. Por assim dizer, aqui se completa a proteção da *igualdade subjetiva*, vedando-se à Administração e à Justiça todo ato que diferencie os que a norma constitucional tornou iguais."4

3° - começo do século XX: a compreensão de igualdade passa a adquirir sentido objetivo material. "Toda a ênfase posta nas proclamações da igualdade estaria, porém, condenada a se tornar puro verbalismo, se não se franqueasse a terceira etapa do problema, forçando o legislador a fazer leis iguais para todos.

A tirania do legislativo poderia ser mais rara, mas não menos funesta que a dos antigos soberanos. E o *centro de conversão* do sistema jurídico continuaria a ser uma vontade

3. MALUF, Sahid. *Direito constitucional*. 3. ed. São Paulo : Sugestões Literárias, 1967. p. 281-282.

4. DANTAS, F. C. de San Thiago, op. cit., p. 57.

livre, embora formada através de deliberações coletivas."5 Esta preocupação em erradicar todo e qualquer despotismo do legislador já poderia ser encontrada desde há muito tempo.

Os períodos referidos podem ser verificados ao longo da primeira parte deste capítulo, ainda que não se tenha tido a preocupação de demarcar seus espaços temporais, vez que se buscou tratar de aspectos históricos em sua significação político jurídica, tão só.

Também é de se notar a modificação operada no conceito de igualdade. Conforme magistério de Sahid Maluf, "o regime social-democrático, conciliando os postulados essenciais do individualismo e do socialismo, adota um conceito racional de igualdade, dividindo-a, para melhor compreensão, em quatro categorias: a) *igualdade jurídica*, no sentido de afastar qualquer tratamento discriminatório por motivos de raça, cor, religião, ideologia, posição social ou outros que possam afetar a dignidade humana; [note-se que não houve referência explícita ao sexo, ainda que a constituição tenha feito] b) *igualdade de sufrágio*, que se traduz no valor unitário do voto, seja do chefe de família ou do celibatário, do rico ou do pobre, do patrão ou do operário, do letrado ou do ignorante; c) *igualdade de oportunidade*, isto é, idêntica possibilidade a todos de acesso à cultura universitária, às funções públicas e às conquistas da ciência; d) *igualdade econômica*, consistente no estabelecimento de um padrão mínimo de vida que corresponda com as necessidades normais do homem, levando-se em conta os seus encargos de

5. DANTAS, F. C. de San Thiago, op. cit., p. 55-56.

família."6

A igualdade econômica que, conforme depoimento do autor, foi tratada por último face a ordem de aparecimento, ressalta como a categoria mais importante. Na hipótese de sua inexistência, as demais sucumbem ou - o que é semelhante - carregam a pecha de utópicas. Isto porque "não basta haver direitos políticos iguais; é preciso que haja condições materiais favoráveis para que o homem exerça as franquias democráticas. Como bem afirmou Luiz Blanc, a liberdade como *direito* não tem significação quando o homem não tem o *poder* de ser livre."7

Existem autores que também diferenciam igualdade de direitos (ou civil) e igualdade de fato (ou real). Tal é a prática empreendida por Coliard, conforme lição trazida por Manoel Gonçalves Ferreira Filho. "A primeira é uma 'igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades, uma igualdade virtual'. Afirma ela que 'os homens são igualmente aptos a gozar de direitos mas não afirma que têm eles um exercício igual desses direitos'.

A segunda, ao invés, afirma em prol de todos 'um igual exercício atual de direitos'.

Aquela é a forma de igualdade consagrada constitucionalmente nas democracias ocidentais. Mantém aberta a possibilidade de distinções que decorram de valor pessoal. De

6. MALUF, Sahid, op. cit., p. 283.

7. Ibid., p. 283.

fato, a igualdade civil rejeita os privilégios de raça, cor, religião, sexo e nascimento. A última forma de igualdade é a prometida nas democracias marxistas para o paraíso comunista. Para o atendimento dessa promessa, se possível, não se lhe nega até o sacrifício da liberdade."8

Esta discussão, no entanto, é precedida de outra, na qual se questiona sobre a existência de alguma eficácia real nas declarações de direitos contidas nas constituições. Representariam "verdadeiras regras jurídicas, fontes de direitos subjetivos e de interesses legítimos, ou (...) são meros preceitos programáticos, filosóficos."9

Paulo Dourado de Gusmão formula resposta, afirmando que ambos os papéis são desempenhados. "São programas de governo, regras programáticas, por conterem um programa de reformas jurídicas, dando um roteiro ao legislador, no que diz respeito aos direitos e deveres do homem, como, também, são verdadeiras normas jurídicas, enquanto limitam o poder estatal, impedindo sua transgressão pelo legislador ordinário ou pela Administração, facultando ao cidadão o recurso ao judiciário, quando um desses direitos for violado ou ameaçado. Como essas declarações estão estabelecidas na constituição, têm valor de norma constitucional."10 San Thiago Dantas traz a lição de outros doutrinadores: "Se, para autores, como DUGUIT, as 'declarações' pairam acima das próprias leis constitucionais,

8. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1971. p. 237.

9. GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Manual de direito constitucional*. Rio de Janeiro : F. Bastos, 1957. p. 40.

10. *Ibid.*, p. 40.

porque estabelecem os princípios que as informam; para outros, como BORDEAU, não passam de expressão de um estado de espírito, por terem mero valor de *programa político*."11

As questões presentes e outras que envolvem o anelo da igualdade serão resgatadas através dos apontamentos elaborados pelos autores consultados, compondo os conteúdos da segunda parte do capítulo.

Estas e as demais questões que virão a ser propostas, no entanto, exigem, para que se obtenha uma melhor compreensão do teor do princípio da igualdade, inicialmente, que seja desmanchado todo o arcabouço ideológico em torno do qual orbita o princípio isonômico como preceito constitucional. Uma análise histórica do cânone da igualdade, tanto no que se refere à gênese e à sua evolução global, quanto, mais especificadamente, ao direito constitucional brasileiro propiciará maiores subsídios, para o entendimento do alcance do princípio isonômico nas relações que envolvem o gênero do jurisdicionado. É a tal análise que se propõe este primeiro capítulo, o qual é iniciado com uma abordagem dos aspectos históricos do princípio da igualdade.

11. DANTAS, F. C. de San Thiago, op. cit., p. 57.

1. Apontamentos sobre a formação histórica

Os primeiros institutos jurídicos que comportavam a preocupação com a proteção do indivíduo contra a autoridade régia apareceram durante a Idade Média. Mas, porém, foi na Idade Moderna que eles se intensificaram. Este período histórico foi marcado pelas conquistas que podem ser traduzidas, de forma fundamental, pela decadência do Absolutismo e pelo reconhecimento de direitos entendidos como fundamentais, dentre os quais se inclui a igualdade.

A consagração mais específica destes direitos forneceu ensejo ao nascedouro de estatutos legais que abrangiam a preocupação com a proteção do indivíduo contra a autoridade régia. O mais famoso destes documentos é a *Carta Magna* inglesa de 1215.¹² Esta Carta, bem como o *Habeas Corpus Act* de 1679 e o

12. É interessante assinalar que este documento, apesar de assinado em 1215, somente tornou-se definitivo em 1225 e não possuía natureza constitucional. Manoel Gonçalves Ferreira Filho manifesta-se sobre a matéria, dizendo: "Longe de ser a Carta das liberdades nacionais, é, sobretudo, uma carta feudal, feita para proteger os privilégios dos barões e os direitos dos homens livres. Ora, os homens livres, nesse tempo, ainda eram tão poucos que podiam contar-se, e nada de novo se fazia a favor dos que não eram livres". Op. cit., p. 140. Não obstante, predomina o entendimento de que serviu de base para que juristas extraíssem fundamentos da ordem jurídica democrática do povo inglês.

Bill of Rights de 1788, muito embora constituam-se em conquistas, não são considerados como Declarações de Direitos. "Crisálidas de tais declarações, sim. (...) Normas obtidas por Barões, por mais que os seus termos servissem a todos os homens, não podiam constituir preceitos de *direitos fundamentais*, tantas vezes ditos individuais, para que ressalte o caráter de direito do Homem como Homem. A Democracia e o movimento libertário é que conseguem levar os espíritos à cristalização de princípios em que se traduza, no terreno *jurídico* e no terreno *político*, a simetriação a que levou a mecânica social do Século XVIII."¹³

Tanto a doutrina do direito natural¹⁴, quanto o humanismo são apontados como as causas inspiradoras do aparecimento das declarações de direitos, responsáveis pelas primeiras reflexões de ordem geral sobre direitos fundamentais de que o homem seria detentor e que deveriam, indubitavelmente, ser respeitados pelo Estado. Estas afirmações foram cimentadas nas doutrinas de Locke, Rousseau e Montesquieu.

O primeiro documento que fez referência a direitos fundamentais foi a *Declaração de Direitos do Bom Povo de Virgínia*, elaborada em 12.01.1776, "por influxo, é certo, do

 13. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3. p. 384.

14. A modalidade individualista do Direito Natural foi preponderante no século XVIII. Conforme lição de Marcelo Caetano "todo o homem, pelo mero fato do nascimento, seria titular de interesses sagrados que os outros homens, individual ou coletivamente considerados teriam o dever de respeitar para assegurar o respectivo desenvolvimento. Esses interesses traduzir-se-iam em *direitos individuais naturais*, anteriores e superiores à sociedade política. O Estado não os confere: reconhece-os. A sociedade não os cria: declara-os. Não há, pois, uma lei que manifeste a *vontade geral* de atribuir tais direitos ao homem: desde que estes provêm da Natureza, a vontade humana nada pode e apenas à razão cabe descobri-los para os enumerar ou declarar. O legislador, mesmo constituinte, deve acatamento e respeito a tais imperativos da Natureza, pois o Estado, ao constituir-se, tem de contar com eles e de partir deles." *Direito constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1987. v. 1, p. 361.

levedo das declarações liberais inglesas."15 Mas, é o documento francês, identificado como *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, votado pela Assembléia Nacional, em 26 de agosto de 1789, que representa a grande inovação nesta matéria, pois ele "afirmou pela primeira vez, em forma positiva (e não apenas nas invocações ineficazes ao Direito Natural) um elenco de prerrogativas que o indivíduo possui em relação ao Estado, e mesmo, eventualmente, contra ele."16

Esta prevenção para com o Estado é flagrantemente evidenciada no preâmbulo da Declaração francesa, onde ficou consignado: "*Os representantes do povo francês constituídos em Assembléia Nacional, considerando que a ignorância, o esquecimento ou o desprezo dos direitos do homem são as causas únicas dos males públicos e da corrupção dos governos, resolveram expor, em uma declaração solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem.*"17

A. de Sampaio Dória, entende que desse preâmbulo pode-se extrair os fins orientadores da elaboração desse documento. São eles: "Primeiro: para que a declaração, presente a todos os membros do corpo social, lhes recorde sem cessar seus direitos e seus deveres; Segundo: para que os atos do Poder Legislativo e os do Poder Executivo, podendo ser a cada instante confrontados com o fim de toda instituição política mais o respeitem; Terceiro: para que as reclamações dos cidadãos,

15. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 384.

16. FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *Direito constitucional: teoria da constituição, as constituições do Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1981. p. 28-29.

17. Apud *ibid.*, p. 29.

fundadas desde então em princípios simples e incontestáveis, convirjam sempre para manter a Constituição e pela felicidade de todos."¹⁸

Para Ferreira Filho, "entre as fontes principais inspiradoras da declaração da França, que apareceu como um autêntico evangelho político, podem-se citar os trabalhos de Montesquieu, e Rousseau, a filosofia política da própria *Enciclopédia*, as idéias reformistas de Lutero, afora as fontes norte-americanas e o pensamento de Locke."¹⁹

A origem da idéia jurídica de igualdade, por seu turno, não se põe em dúvida: adveio do direito público francês, tendo sido, pioneiramente, formalizada por ocasião da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789 e, mais tarde, incorporada, à guisa de preâmbulo, ao texto constituinte adotado a 3 de setembro de 1791. "Tendo a partir de então o ideal da *égalité* alcançando lugar cativo nas Constituições modernas, nascia no plano jurídico-positivo poderoso instrumento de reação contra os privilégios pessoais e contra a hierarquização das classes sociais, que, com variantes puramente culturais, vigorou por toda a antiguidade, na Idade Média e no Renascimento absolutista. Nascia também com o princípio da isonomia a fonte inesgotável de argumentos para o ideário igualitarista, que após a 2ª metade do século XIX incendeiava a história do pensamento político-econômico, espalhando até os nossos dias suas centelhas

18. DÓRIA, A. de Sampaio. *Direito constitucional*. São Paulo : M. Limonad, 1960. v. 3, p. 590-591.

19. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, op. cit., p. 763.

cada vez mais acesas."20

A importância da Declaração francesa é atribuída à vasta expressão política por ela alcançada, sendo, inclusive, "a primeira a ser adotada como fundamento da Constituição de uma nação e proposta como exemplo à Europa e ao mundo, exercendo uma 'ação poderosa, na verdade irresistível, durante todo o século XIX e até nossos dias.'"21

Não se pode perder de vista, no entanto, que a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* "condensa a ideologia liberal-individualista, através de uma construção que denota suas conexões com o contratualismo, o jusnaturalismo (subjetivado) e a teoria da soberania nacional visando racionalizar a problemática do poder. [Esta Declaração, embora extraísse a idéia da vontade geral, como expressão racional da lei, do contratualismo de Rosseau, identificou a soberania popular com as instituições da democracia indireta ou representativa, diferentemente do apregoado por seu idealizador, para quem esta se materializa por meio da democracia direta. Dessa forma,] a representação liberal, embora atribuindo todo o poder ao povo, acaba por identificá-lo com a nação e fetichizar a representação, fazendo dela o modo exclusivo de manifestação concreta desse poder."22

A importância do documento francês deve, ainda, ser

20. CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. *O princípio da isonomia e a igualdade da mulher no direito constitucional*. Rio de Janeiro : Forense, 1983. p. 35.

21. ANDRADE, Vera Regina Pereira. *Cidadania: do direito aos direitos humanos*. São Paulo : Acadêmica, 1993. p. 100.

22. *Ibid.*, p. 103-104.

suavizada em função da concorrência dos documentos ingleses e americanos, para a consagração dos direitos fundamentais. Paulino Jacques sintetiza esta questão, quando assevera que "a verdade histórica manda dizer que a idéia de uma declaração de direitos é oriunda da Inglaterra (que o diga LOCKE); as investigações doutrinárias são francesas (que falem MONTESQUIEU e ROUSSEAU); porém, a realização formal coube aos norte-americanos (que se rememore o projeto de OTIS e ADAMS, de 1772, e a primeira Declaração de Direitos da Virgínia, em 1776)."23

Ainda, sobre as fontes inspiradoras da Declaração de Direitos Francesa, Alcino Pinto Falcão aduz que "durante certo tempo, a doutrina francesa alimentou a tese de que essa Declaração francesa se inspirou nas declarações norte-americanas; outros queriam que a influência fosse a inglesa; para outros, as idéias da Reforma de Lutero e, finalmente, outros - e já agora franceses - pretendiam que a filosofia política do XVII século, a doutrina Enciclopédica, é que foi que, com sua concepção do direito natural e as obras de MONTESQUIEU e de ROUSSEAU, forneceu o material para a Declaração. [E, arremata o autor:] JULIEN LAFERRIERE, põe a questão em termos aceitáveis: tudo isso é que concorreu. Essa multiplicidade de fontes, aliás, também é reconhecida na atual

23. JACQUES, Paulino. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1962. p. 210.

doutrina alemã."24

A *Declaração da Independência* dos Estados Unidos, datada de julho de 1776, traz em seu bojo o germe das declarações de Direitos que se seguiram. Pode-se ler: "Consideramos como inconstestáveis e de si mesmo evidentes as seguintes verdades: que todos os homens foram criados iguais; que foram dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis; que, entre esses direitos, se devem colocar em primeiro lugar a vida, a liberdade e a procura da felicidade; que, para se assegurarem da fruição desses direitos, os homens estabeleceram entre si governos, cuja autoridade justa provém do consentimento dos governados".25

Porém, foi tão somente após o documento francês de 1789 que preceitos e princípios contidos nas declarações foram incorporados, de forma sistemática, nos textos das Cartas que se seguiram, o que, além de representar uma característica do que, mais tarde, denominar-se-ia *constitucionalismo*, contribuiu para o aparecimento da doutrina positivista. Tal constituiu-se em passo importante para a tentativa de consolidação dos direitos fundamentais, pois, como confirma a lição de Louis Dumont,

24. FALCÃO, Alcino Pinto. *Constituição anotada*. Rio de Janeiro : J. Konfino, 1957. v. 2, p. 25. Themístocles Brandão Cavalcanti é um dos que defendem posicionamento de que a declaração de direitos francesa inspirou-se na americana. São seus os seguintes termos: "Os franceses conheciam, sem dúvida, a fórmula americana e nela se inspiraram para traduzir o conjunto de direitos e liberdades fundamentais ao homem. Deram-lhe outra forma, mas ao sabor do seu pensamento, tirando-lhe o casuísmo e redigindo um texto que, contendo os mesmos princípios e garantias, imprimiu-lhes um sentido filosófico mais consuetâneo com o pensamento francês. É indubitável que existia no continente europeu, principalmente na França, um movimento filosófico que redundaria na formulação de uma declaração de direito, mas não é menos certo que essa formulação pelos revolucionários franceses se inspirou na declaração americana." *A Constituição Federal comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro : J. Konfino, 1958. v. 3, p. 210.

25. Apud CABTANO, Marcelo. *Direito constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1987. v. 1, p. 361-362.

"não bastaria ver na Declaração o coroamento das doutrinas modernas do direito natural, porque, como observou Jellinek, o ponto essencial é o transporte dos preceitos e ficções do direito natural para o plano da lei positiva. (...) Tratava-se de fundar exclusivamente na base do consenso dos cidadãos um novo Estado e de colocá-lo fora do alcance da própria autoridade política."²⁶

O princípio constitucional da igualdade perante a lei passa, doravante, a ser reproduzido nas constituições da época, sendo que "sua aplicação se deu (...) no âmbito de um positivismo jurídico, que exprimia o culto e a suficiência da lei, a par de uma confiança ilimitada no legislador, de cuja razão não se duvidava ao elaborar a norma, expressão da vontade geral.

A coincidência da legalidade com a legitimidade era tamanha na crença do positivista que suas faculdades críticas não percebiam ou não tomavam consciência, no pertinente ao princípio da igualdade, que o arbítrio pudesse ingressar materialmente nas leis, ou produzir um conteúdo discriminatório injusto. Durante essa fase o princípio não representava ainda para o direito positivo um limite eficaz à atuação do Estado."²⁷

San Thiago Dantas entende que essa confusão da idéia de normatividade jurídica com complexo de normas em vigor

26. DUMONT, Louis apud ANDRADE, Vera Regina Pereira, op. cit., p. 101.

27. BONAVIDES, Paulo. *Política e constituição: os caminhos da democracia*. Rio de Janeiro : Forense. 1985. p. 305.

representa a conseqüência mais funesta do positivismo jurídico. "A legislação muitas vezes arbitrária dos regimes ditatoriais, a confusão entre o ato legislativo e o ato administrativo operada à sombra das delegações de poderes, tudo foi aceito como sendo o Direito, graças à preparação intelectual que o positivismo jurídico consumara."²⁸

Mas, ao par de inúmeras críticas que se possam elaborar, a verdade nos remete ao fato de que o direito positivo passou, naquela época, a constituir o alicerce do novo poder instituído. Cria-se um novo Estado, oriundo de um pacto entre indivíduos que seriam livres e iguais, que tem por escopo a superação das dificuldades oriundas dessa agremiação humana.

No entanto, ainda que se possa observar um claro avanço que caracterizou a Idade Moderna, uma vez que o despotismo anteriormente reinante passou a constituir coisa pretérita, muitas são as críticas realizadas ao movimento revolucionário de 1789 e ao documento francês. Quanto a este último, são lançados argumentos concernentes à falta de congruência entre o anunciado e o efetivamente realizado. Sobre o tema, traz-se a lume o posicionamento de Pedro Calmom, que, ao referir-se à Declaração francesa, anota:

"Partia, esse código do individualismo liberal, que devia reger o século XIX, do pressuposto de uma felicidade humana anterior ao estado social, de direitos que precederam - como dissera, resumindo numerosos escritores, Jean Jacques Rousseau - à criação das monarquias, porisso 'imprescritíveis'. Ou superiores à nação,

28. DANTAS, F. C. de San Thiago, op. cit., p. 52.

que se organizava politicamente para conservá-los: não os subditos à nação, mas esta a eles. Invioláveis eram também aqueles direitos, porque sagrados, 'naturais', limitados pela lei, fora da qual todo atentado, que se lhes fizesse, infringiria o princípio da vontade geral, ou da soberania, que está na lei.

Tinha o homem o direito de ser livre, de não ser incomodado pela autoridade, de possuir os seus bens e de resistir à opressão: para assegurar-lhe essas condições de ventura é que havia o Estado. Necessariamente, não podia ser este propriedade de uma pessoa (o rei) ou de uma corporação (ou classe): era a coletividade dos cidadãos, existente para garantir aos mesmos indivíduos, que a formavam, a inviolabilidade de suas regalias. A Idade Média prescindira do indivíduo, em proveito da corporação; a Revolução Francesa acabou com a corporação, em favor do indivíduo. Impôs os *Direitos do Homem*. Mas do homem físico (que nasce livre) e do homem civil (colaborador da formação da lei).

Um século foi suficiente para provar a falsidade, senão o absurdo dessa dogmática, que dominou e governou as democracias sob o generoso signo do romantismo político, do *liberalismo* ideal."29

A falta de eficácia pode ser atribuída ao fato de que a noção de igualdade jurídica oriunda do liberalismo possui identificação restrita à abolição dos privilégios pessoais. "É que a regra de que todos são iguais perante a lei, ou de que todos merecem a mesma proteção da lei, entre outros enunciados expressivos da isonomia puramente formal e jurídica, traduz, em sua origem mais genuína, a exigência de simples igualdade entre os sujeitos de direitos perante a ordem normativa, impedindo que se crie tratamento legislativo diverso para idênticas ou

 29. CALMON, Pedro. *Curso de direito constitucional brasileiro*. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1947. p. 239-240.

assemelhadas situações de fato. Impede, em suma, que o legislador trate desigualmente os iguais"³⁰, mas não é capaz de impedir as diversas formas de classificações e de discriminações legislativas, geradoras, inúmeras vezes, de desigualdades.

Tal princípio, no entender de Carlos Roberto Siqueira Castro, é destituído de significação concreta. "Seu elemento teleológico cinge-se a exigir igual tratamento normativo para todos quantos estejam em idêntica situação de fato, nada aduzindo acerca do grau de justiça e moralidade das relações humanas no contexto social."³¹ Anota, também, o autor, que "a simples observância ao cânone da similaridade *lei igual para os iguais* e aos direitos e garantias elencados na Constituição foi sempre o que bastou para se emprestar validade constitucional às deliberações classificatórias do ente estatal."³²

Para a conformação deste princípio, era suficiente que as disposições legais fossem iguais para todos, ou melhor, iguais para todos os pares, extinguindo-se os privilégios vigorantes no *ancien régime*³³. Tal se dava pelo fato de que a função precípua do cânone da igualdade consistia em "permitir que a liberdade capitalista pudesse operar como força motriz do desenvolvimento sócio-econômico, dando a cada um o que é seu, por direito de herança ou conquista."³⁴

30. CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira, op. cit., p. 36.

31. Ibid., p. 52.

32. Ibid., p. 70.

33. Considera-se *ancien régime* um certo modo de ser que caracterizou o Estado e a sociedade francesa num período de tempo, que culminou entre os anos de 1789 e 1791. A especificação do seu termo inicial, entretanto, é bastante controvertida. A opinião clássica identifica-o com o final da Idade Média, entre a Guerra dos Cem Anos e a das Religiões. BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. Trad. de Luís Guerreiro Pinto Cacaís. Brasília : Ed. da UnB, 1986. p. 29.

34. CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira, op. cit., p. 36.

Também sobre este tema, importa trazer a lição de Alcino Pinto Falcão, para quem:

"Essa declaração teve em mira e quis significar um rompimento com o passado absolutista da realeza; quis também ser universal e, de fato, teve enorme influência nos outros países, onde foi tida como material proibido, revolucionário. Por isso, talvez, o seu enunciado declamatório, mais programático do que juridicamente vinculativo. Ela pretendeu ser e efetivamente foi recebida como o evangelho da Liberdade Política. Daí a sua força e a sua fraqueza; em aumentar o número de prosélitos se mostrou instrumento poderoso; em não ser respeitada mostrou a sua debilidade, por não haver explicitado os expedientes capazes de garantir os direitos declarados."35

Ainda, para este autor, a transparente fragilidade dessas declarações logo foi percebida. "Por isso, alguns passaram a ter como inutilidade a sua consignação nos textos constitucionais, por serem de efeito simplesmente declamatório, não raro vulneradas, constituindo uma fachada artificial, de época passada."36

Mas, apesar de as declarações pecarem pela falta de eficácia, Alcino Pinto Falcão louva-as, face ao paulatino aperfeiçoamento destes documentos, consubstanciados por meio da previsão de garantias, que diferiam, e em muito, dos direitos. Aquelas, "como processo histórico destinado a suprir a fraqueza das declarações, revela-se por uma série de dispositivos inscritos nas constituições e que proíbem ao legislador de

35. FALCÃO, Alcino Pinto, op. cit., v. 2, p. 26.

36. Ibid., v. 2, p. 26.

editar regras contrárias aos direitos individuais reconhecidos. Não apenas a Administração, mas também o Legislativo deve ficar vinculado às declarações, foi um dos sentidos que tomou o desenvolvimento do problema (...). Por outro lado, o sistema, por isso mesmo, constitui uma poderosa proteção contra desvarios legislativos e erros do passado não destróem; o que interessa é tornar mais efetivas as garantias, porque o problema da eficácia dos direitos proclamados está inteiramente ligado às técnicas e processos para a respectiva defesa."37

Interessa, também, anotar que, independentemente da intenção que moveu os idealizadores da Revolução Francesa, os postulados nela veiculados serviram de motor para que se aspirasse, profundamente, ao que se pregava, o que levou, por corolário, a inúmeros combates, nos quais se pretendia vê-los satisfeitos. Ou, ainda, parodiando Alcides Rosa, "a enfática Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que partindo, em 1789, da França convulsionada, produziu, na imaginação de outros povos sedentos de justiça, os efeitos de um toque de clarim, no pleno arrebol da sua rendição."38

A primeira Constituição a inserir no seu texto uma enumeração de direitos individuais e de suas garantias, como já referido, foi a francesa de 3 de setembro de 1791 (trazendo-a em seu título primeiro), o que foi seguido pelas constituições escritas da Europa e da América, representando o traço marcante do século XVIII.

37. FALCÃO, Alcino Pinto, *op. cit.*, v. 2, p. 25-26.

38. ROSA, Alcides. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro : Aurora, [19--]. p. 157.

A doutrina política expressada nessas declarações encontrava-se "estritamente ligada ao processo do liberalismo econômico e às suas conseqüências sociais. (...) Interesses decorrentes da organização econômica eram considerados no mesmo plano que atributos inerentes à personalidade. Em conseqüência, os direitos ligados à propriedade privada ocupavam lugar conspícuo entre as liberdades individuais."³⁹

Indubitavelmente, as constituições do século XVIII sofreram forte influência do liberalismo, que tinha por baluarte a limitação do poder dos governantes. "Este, que exalta a garantia dos direitos do homem como razão de ser dos governantes, exigia que o Poder Público tivesse limites, para que não interferisse no domínio próprio e irredutível da liberdade individual. Dessa insistência resultou que o princípio de limitação do poder fosse visto como o princípio liberal por excelência."⁴⁰ Constituem exemplo desta espécie, as constituições francesas de 1791, 1793 e 1795, tendo, inclusive, a de 1791 declarado que o fim de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem e a de 1793, que o governo é instituído para garantir ao homem o gozo de seus direitos naturais e imprescritíveis.

Para além das idéias liberais, as contituições francesas da época revolucionária também "foram fruto (...) do individualismo jurídico, da Escola do Direito Natural e dos

39. FRANCO, Afonso Arinos de Melo, op. cit., p. 30.

40. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 239.

interesses da burguesia, resultantes da luta contra o absolutismo político."41 O homem era visto como o centro do governo, da Sociedade e do Estado. "A desconfiança inata, ante o poder e sua inerente propensão à tirania, faz a preocupação com seus limites a própria essência do liberalismo e, 'por isso, o primeiro princípio liberal é o *constitucionalismo*, isto é, o reconhecimento da constante necessidade de limitar o fenômeno do poder.'"42

Esta característica foi marcante, também, no século seguinte. Estado e liberdade, nos séculos XVIII e XIX, são colocados em polos diametralmente opostos. Em todas as constituições elaboradas neste período transparece a preocupação em criar condições que viabilizassem possibilidades de oferecer-lhe resistência.

Tal, conforme a lição trazida por Manoel Gonçalves Ferreira Filho43, poderia ocorrer de duas formas:

1º) através do estabelecimento de zona interdita à ingerência estatal, ao que o autor chamou de *liberdades-limites*, e tem como exemplos a liberdade pessoal, de comércio, de indústria, etc. Neste primeiro momento, o que se faz é estabelecer, na Constituição, questões ou limites nos quais o Estado não tem ingerência, ou possui ingerência limitada.

2º) capacitar, legitimamente, a utilização, pelo

41. GUSMÃO, Paulo Dourado de, op. cit., p. 41.

42. ANDRADE, Vera Regina Pereira, op. cit., p. 98.

43. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 247.

indivíduo, de instrumentos que sejam aptos de alguma maneira, como meio de contrapor-se ao poder. São o que o autor nomina *liberdades-oposição*. Constituem-se em exemplos desta categoria: liberdade de imprensa, de reunião, etc.⁴⁴

É, também, reconhecidamente, característica fundamental das constituições dos séculos XVIII e XIX o fato de se voltarem basicamente para a garantia formal das liberdades, como princípio da democracia política ou democracia burguesa. "De nada adiantava as constituições e leis reconhecerem liberdades a todos, se a maioria não dispunha e ainda não dispõe, de condições materiais para exercê-las. Sintetiza bem a questão Juan Ferrando Badía, quando escreve: 'A burguesia liberal aparenta conceder a todos a liberdade de imprensa, a liberdade de associação, os direitos políticos, as possibilidades de oposição política: mas, de fato, tais direitos e liberdades não podem ser exercidos realmente senão pelos capitalistas, que são os que têm os meios econômicos indispensáveis para que tais liberdades sejam reais. E assim, no caso do direito do sufrágio, este serve para camuflar diante dos olhos dos proletários uma *papeleta de voto*, mas a propaganda eleitoral se encontra nas mãos das forças do dinheiro. Simula-se a conceder-lhes o direito de formar sindicatos e partidos políticos, mas as oligarquias capitalistas conservam, direta ou

44. Os vocábulos, *liberdades-limites* e *liberdades-oposição*, conforme aduz o autor, são de autoria de Duverger.

indiretamente, o controle`."45

De fato, na "busca de ordens democráticas que fossem construídas com respeito e dessem sentido a necessidades próprias de comunidades específicas, empolgaram-se e viram-se enganadas muitas esperanças de liberdade - única bandeira e único interesse de muitas lutas com vitórias, mas sem glórias. É bem sabido, e se leva em conta, que os resultados de momentos históricos que marcaram época como libertários, foram apropriados por elites mandatárias que os usaram, para ampliar seus próprios espaços, para somar garantias para si, obstaculizando que sucedesse o que idealizava a gente que se expôs. Os exemplos mais próximos e mais notórios são as Revoluções Francesa de 1789 e Russa de 1917. Em nenhuma das duas restou muitas vantagens para os peões."46

E tal se deu porque "a burguesia que desencadeara a revolução liberal estava oprimida apenas politicamente, não economicamente. Daí por que as liberdades da burguesia liberal

45. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 146. Albert O. Hirschmann também aborda a questão que envolve o voto e o poder econômico. Para este autor, "sendo o poder econômico distribuído de forma bastante desigual, os eleitores estarão sujeitos às pressões dos senhorios e de outros patrões; mesmo quando o voto é secreto, os eleitores estarão sob a influência da imprensa e outras mídias dominadas pela burguesia; portanto, as cartas do jogo eleitoral estão inevitavelmente preparadas para prejudicar a Esquerda e a reforma social progressista. Porém, (...) é possível conjecturar que uma razão mais fundamental para o antagonismo à democracia 'formal' fosse a hostilidade ao presente de grego que é o voto, uma hostilidade oriunda do sentimento de que aos mais resolutos oponentes da ordem política e social foram astutamente induzidos a uma infeliz barganha: o voto era um bife estragado pelo qual eles inadvertidamente trocaram seu direito inato, nos termos sugeridos por Locke ou não, isto é, o direito de manifestar seu descontentamento através de quaisquer meios, sejam eles quais forem, inclusive o incitamento de insurreições, estando o exercício do referido direito sujeito apenas à intensidade de seus sentimentos. Em outras palavras, o maior problema do voto não é o fato do resultado das eleições ser preparado, em vista da forma de distribuição do poder econômico e político na sociedade, mas o fato de tirar a legitimidade de outras formas mais diretas, intensas e 'expresivas' de ação política que, além de mais eficientes, são mais satisfatórias." *De consumidor à cidadão: atividades privadas e participação na vida pública*. Trad. de Marcelo M. Levy. São Paulo : Brasiliense, 1983. p. 125-126.

46. ANDRADE, Léo Rosa. *Liberdade privada e ideologia*. São Paulo : Acadêmica, 1993. p. 89.

se caracterizam como *liberdades-resistência* ou como meio de limitar o poder, que, então, era absoluto."47 As monarquias tradicionais reinavam, na França pré-revolucionária, sobre uma sociedade divididas em classes. De tal partilha resultaram desigualdades de direitos e obrigações, com estes últimos sendo distribuídos mais fartamente às classes populares. Tal desigualdade não era mais suportada, principalmente, pela burguesia em ascensão.

Ademais, o desenvolvimento industrial, por sua parte, trouxe como corolário a formação de uma classe operária, para a qual as garantias formais, caracterizadoras das chamadas *liberdades formais*, de sentido negativo, como resistência e limitação ao poder, eram insuficientes, uma vez que era da opressão econômica (capitalista) que provinham as suas mazelas.

As classes burguesas, diferentemente, detinham vasta provisão de recursos, porém estavam cerceadas pelo jugo soberano, sofrendo conseqüências insuportáveis, principalmente, no que concernia ao trato de seus interesses comerciais. Restavam, assim, submetidas por opressão política, com graves perdas financeiras.

Georges Burdeau, traduz, de forma admirável, tais circunstâncias históricas. São suas as seguintes palavras:

"Ora, nesse meio social tão propício à eclosão da paixão igualitária, o pensamento democrático foi justamente encontrar o seu apoio nas classes sociais em que a

47. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 146.

desigualdade era materialmente menos sensível. Nenhum dos teóricos da democracia clássica teve uma experiência direta e pessoal da miséria; todos, ao contrário, sofreram maiores ou menores entraves à liberdade. Mais acessíveis às condições espirituais da democracia, imprimiram-lhe o selo liberal mais profundamente que a marca igualitária. É preciso considerar também que o princípio igualitário não alcança seu pleno valor e, conseqüentemente, a sua potência persuasiva, senão quando se inscreve sobre o plano social. Por sua lógica, a idéia de igualdade conduz a encarar uma refundição de estrutura social; postula então uma intervenção de um poder que, pela coação, coloque uma ordem social em lugar da injustiça da ordem existente. Ora, justamente estas concepções repugnam ao pensamento do século XVIII. (...) Enquanto o igualitarismo considera que a liberdade não pode ser senão um resultado (o produto de uma sociedade realmente igualitária), para a filosofia política clássica é sabido que ela é um ponto de partida.

(...)

Para os homens de 1789 igualdade sacia-se na mesma fonte individualista que a liberdade. 'Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direito. As distinções sociais não podem ser fundadas senão sobre a utilidade comum'. Isto significa que a pessoa humana, estando dotada de faculdades independentes das diferenças exteriores que afetam as situações particulares, tem direito a um igual respeito, quaisquer que sejam as condições sociais em que se encontre situada. Mas isto quer dizer igualmente que, se todo homem é um ser autônomo, tem direito a suplantarem as diferenciações que comprometam esta autonomia. A igualdade encontra assim, sob a solidariedade que a une à liberdade, uma posição extremamente sólida, mas ao mesmo tempo estreita, porque, entendida como corolário da liberdade, igualdade nada pode contra ela. Direito natural, inalienável e imprescritível, que não se pode tornar direito social efetivo senão por um atentado à 'natureza', a igualdade enobrece a dignidade de todos os homens, mas não é, para qualquer deles, um título

negociável."48

Indubitavelmente, a Revolução Francesa, na sua consagração final, foi muito mais um movimento de reformulação política do que insurreição para conquistas sociais. "É que a elite burguesa que então assumiu o poder em França, longe de pretender estabelecer um regime de igualdade material extensivo à classe camponesa e às camadas inferiores do terceiro estado, seus aliados do início da revolução, pretendeu, de fato, tão-só destruir as estruturas políticas de dominação e privilégio absolutistas que tanto prejudicavam o exercício da liberdade necessária à exploração da atividade econômica, já manipulada pela burguesia ascendente."49

Assistiu-se ao processo em que uma nova concepção de Estado, forjada em torno dos interesses imediatistas da burguesia ascendente, foi construída sobre o repúdio de conceitos como comunidade e destino comum, entre outros. Ou, nas palavras de Marat: "O que as classes superiores ocultam constantemente é o fato de que a Revolução acabou beneficiando somente os donos de terras, os advogados e os chicaneiros."50

O próprio documento elaborado a partir desta Revolução, ainda que encerrasse um vasto manancial de direitos e garantias fundamentais, não obteve a força vinculante, outrora

48. BURDEAU, Georges apud PACHECO, Cláudio. *Tratado das Constituições brasileiras*. Rio de Janeiro : [s.n.], 1965. v. 9, p. 298.

49. CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira, op. cit., p. 38.

50. MOTA, Carlos Guilherme. 1789-1989: histórias da história. *Isto É Senhor*, São Paulo, p. 80, 1989. (Caderno especial A Revolução Francesa 1789-1989).

apregoadas e tão pretendidas. Para se entender a complexidade deste processo, há que se buscar a gênese, os motivos concretos que deram ensejo ao aparecimento das Declarações de Direitos. De acordo com Manoel Gonçalves Ferreira Filho, concorreram para o seu surgimento: o absolutismo, a base filosófico-religiosa, então difundida, e o contexto econômico vivenciado na época.

Concernentemente à primeira causa apontada (**absolutismo**), impescinde observar que as "*condições reais ou históricas* (objetivas ou materiais), em relação às declarações do século XVIII, manifestaram-se na contradição entre o regime da monarquia absoluta, estagnadora, petrificada e degenerada, e uma sociedade nova tendente à expansão comercial e cultural. Como observa Del Vecchio: 'Essa contradição entre uma superestrutura atrofiada e uma sociedade progressista não poderia deixar de provocar uma crise muito grave na vida da nação; ela produziu-se em efeito e tornou-se tão forte que, em certo ponto, as autoridades estabelecidas se encontraram na impossibilidade de ir adiante no governo. A convocação dos Estados Gerais marca precisamente esse momento. A monarquia feudal, em convidando o Terceiro estado para colaborar com o governo, cedia à necessidade histórica que lhe impunha o desaparecimento enquanto poder absoluto'."51

Historicamente, portanto, pode-se perceber que não houve uma inspiração formuladora das Declarações de Direitos, mas "reivindicações e lutas para conquistar os direitos nelas

51. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 159.

consubstanciados. E quando as condições materiais da sociedade propiciaram, elas surgiram, conjugando-se, pois, condições objetivas e subjetivas para sua formulação."52

Assim é que "a crise do Antigo Regime e a eclosão da Revolução deveram-se em larga medida à conjugação de uma série de fatores como miséria, fome, desemprego, carestia, novas concepções de sociedade, de cultura e de política e um significativo aumento populacional - além das más colheitas de 1788, o que elevou brutalmente o preço do pão em julho de 1789. A nobreza reage à crise, ensaiando reformas e provocando uma série de conflitos que desembocam na convocação dos Estados Gerais (1788) e, estes, na Revolução."53

Para Ferreira Filho, nas declarações dos séculos XVIII, "há a resposta, artigo por artigo, a um **abuso do absolutismo**. Os americanos, na verdade, nessas declarações buscavam enumerar simplesmente os direitos imemoriais que, como cidadãos ingleses, julgavam gozar e que haviam sido postergados pelo monarca. Os franceses também procuravam impedir os abusos mais freqüentes"54, mas as declarações tinham uma significação de conquista, ainda que útil só à alta burguesia.

Ferreira Filho, invoca, também, a **base filosófico-religiosa**, como precursora do aparecimento das Declarações de Direitos. Para o autor, a caracterização religiosa se dá "porque decorre, sem saltos, dos dogmas

52. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 159.

53. MOTA, Carlos Guilherme, *op. cit.*, p. 72-73.

54. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *op. cit.*, p. 248.

cristãos. A igualdade fundamental de natureza entre todos os homens, criados à imagem e semelhança de Deus, a liberdade fundamental de fazer o bem, ou de não o fazer, decorrem dos mais remotos ensinamentos bíblicos. Dessa inspiração religiosa, ainda que por outras influenciada, é que deflui a lição de Sto. Tomás de Aquino sobre o direito natural. Seria este aquela participação na lei eterna que o homem alcança, considerando o seu íntimo: a vontade de Deus, o criador, desvendada pela razão da criatura, por sua inclinação própria, na própria criação."⁵⁵

Esta base religiosa do Direito natural "foi substituída sem modificação profunda do edifício de sua exterioridade pela obra dos racionalistas do século XVII, Grócio e outros. Para estes o fundamento do Direito natural não seria a vontade de Deus mas a razão, medida última do certo e do errado, do bom e do mau, do verdadeiro e do falso."⁵⁶ Assim, seria a versão racionalista do Direito natural, inserida no iluminismo, que serviria de inspiração às primeiras declarações.

Marcelo Caetano, ainda que não discorde da importância das inspirações religiosa e filosófica nas bases fundantes das declarações do século XVIII, atribui a elas o principal motivo da não aplicabilidade dos preceitos contidos nestes documentos, vez que "referem-se ao *homem* em geral e, por isto mesmo, revestem-se de certo estilo declamatório e possuem um caráter vago e abstrato".⁵⁷

55. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 248.

56. *Ibid.*, p. 248.

57. CAETANO, Marcelo, *op. cit.*, p. 361.

Poder-se-ia asserir, inclusive, que o caráter vago e abstrato das declarações possibilitou que a burguesia - lastreada neste agigantado momento, em que vários setores da Sociedade almejavam uma modificação não só política, mas também econômica e social, que desencadeou a Revolução Francesa -, fizesse do ideário Iluminista mote através do qual, a pretexto de garantir as liberdades instauradas pelas revoluções, pudesse tomar para si a condução do processo político e econômico.

A concepção de indivíduo, contida nas primeiras declarações, encontrava eco no **contexto econômico** da época (terceira causa ensejadora das declarações), pois "o reconhecimento da igualdade e liberdade humanas é absolutamente indispensável ao modo de produção capitalista que supõe, como condição de seu funcionamento, a 'atomização', ou seja, a representação ideológica da sociedade como um conjunto de indivíduos iguais, separados e livres."⁵⁸

As invenções (notadamente a da máquina à vapor) propiciaram o crescimento econômico em larga escala, ainda que contra ele fossem opostas resistências advindas, principalmente, das corporações esclerosadas, que tencionavam manter as coisas como estavam, bem como do Estado, objetivando perpetuar a ingerência até então desenvolvida. O progresso se fazia pelo esforço dos indivíduos, ainda que grupos e Estado desestimulassem medidas geradoras de desenvolvimento. "Esse fato, que se reflete nas doutrinas econômicas do tempo - como a de Adam Smith - sugere por que os meios capitalistas ou

58. ANDRADE, Vera Regina Pereira, op. cit., p. 96.

burgueses, em geral, formavam na vanguarda revolucionária. A revolução individualista era imprescindível para a consolidação e para o aceleramento do progresso econômico."59 Desta forma, "o discurso liberal-individualista, que a burguesia desenvolve, lhe permite falar por si e por outros indivíduos. Apresenta um discurso particular, de caráter mistificadamente geral. Constitui-se numa reivindicação de liberdade e igualdade, e através desses ideais proporciona, por um lado, o efeito do discurso democrático, da emancipação humana; e, de outro, busca justificar a legitimidade do poder burguês."60

As declarações dos séculos XVIII e XIX e as editadas até a Primeira Guerra Mundial, têm por apanágio este caráter individualista. O Estado, nessa época, era tido como um mal necessário. Tornava-se, portanto, imprescindível defender o indivíduo contra ele.

Esta concepção individualista, esta preocupação com o estabelecer direitos do indivíduo, oponíveis contra o Estado, é, em grande parte, ratificada nas Constituições do século XX. Alcides Rosa confirma-a, quando assevera que: "Nossos códigos, nossas leis, são, na sua maior parte, inspirados nesta doutrina. [E prossegue o autor:] Embora repousando sobre idéias inexatas, a doutrina individualista prestou um importante serviço e realizou um progresso considerável: ela permitiu afirmar, pela primeira vez, a limitação pelo direito dos poderes

59. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. rev. e ampl. São Paulo : Saraiva, 1989. p. 248-249.

60. ANDRADE, Vera Regina Pereira, op. cit., p. 96.

do Estado."61

Mas, apesar disto, o autor não poupa suas críticas. Para Alcides Rosa "o homem natural, isolado, nascendo livre e independente dos outros homens, e tendo direitos constituídos por essa liberdade, é pura abstração. Realmente, o homem nasceu membro de uma coletividade; ele viveu sempre em sociedade e não pode viver senão em sociedade, e o ponto de partida de toda a doutrina sobre o fundamento do direito deve ser, sem dúvida, o homem natural; mas o homem natural não é o ser isolado e livre dos filósofos do século XVIII; é o indivíduo tomado nos laços da solidariedade social. O que se deve afirmar não é que os homens nascem livres e iguais em direitos, mas que nascem membros de uma coletividade, e sujeitos, por esse fato, a todas as obrigações que implicam a manutenção e desenvolvimento da vida coletiva."62

Esta acepção de homem conduz, por consequência, a um significado do direito, qual seja, de uma construção social, retirando, assim, a possibilidade de se conceber o direito como natural.

Nas constituições do século XIX, ainda que caracteristicamente de cunho individualista, conforme se apontou, "reponha outra inspiração que é a de assegurar aos indivíduos certos direitos por meio do Estado, direitos em geral de alcance econômico."63 Os direitos individuais "deixam assim

61. ROSA, Alcides, *op. cit.*, p. 167.

62. *Ibid.*, p. 168.

63. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1971. p. 249.

de ser armas do indivíduo contra o Estado para passarem a traduzir a base jurídica de uma colaboração do Estado com os cidadãos. O Estado tem o dever de intervir, de fazer prestações úteis aos indivíduos, ainda que tal intervenção sacrifique a liberdade individual e as suas projeções na liberdade de contratar e na liberdade privada. É que, diz-se, muito mais importante que a outorga de certos direitos formais e que o reconhecimento de uma liberdade puramente jurídica, é a atividade promotora de benefícios econômicos e sociais que, facultando aos indivíduos os meios indispensáveis para gozar o seu quinhão de bens da vida, assegure uma liberdade efetiva. De pouco servem direitos se não houver meios eficazes de os exercer."64

As relações entre o indivíduo e o Estado, portanto, transmudaram-se. Novos direitos são reconhecidos em prol do indivíduo, direitos esses com um conteúdo positivo que o Estado estaria jungido a prestar. O desprestígio do individualismo, ou, melhor expressando, a sua superação levou à extensão do reconhecimento de direitos fundamentais aos grupos. Operou-se, também, a identificação do reconhecimento destes direitos às metas do constitucionalismo, sendo que, como já referido, passaram, as constituições, a editar declarações de direitos e, às vezes, de garantias, o que vem sendo feito até os nossos dias. É o que ocorreu na Constituição de Weimar (1919), citada por ter sido a mais célebre e por ter servido de inspiração para tantas que se seguiram. Estas declarações, mais do que

64. CAETANO, Marcelo, op. cit., v. 1, p. 361.

enunciações de direitos, estabeleciam os deveres sociais do homem.

A evolução desta inspiração enseja o surgimento dos direitos econômicos e sociais, que, juntamente com os direitos individuais, os direitos à nacionalidade e os direitos políticos representam, na sistemática adotada pela Constituição de 1988, os direitos fundamentais.

A definição de direitos individuais vem se modificando com o passar do tempo e se encontra atrelada à doutrina esposada pelo seu eventual estudioso. Assim é que "o jusnaturalista aceita a supremacia do direito sobre o Estado, na questão dos direitos do homem. O juspositivista afirma a supremacia do Estado sobre o direito. Os primeiros entendem que a providência divina, a razão humana, ou o consenso social impõem certas limitações ao poder do Estado, no trato com os indivíduos, enquanto que os segundos pretendem que o Estado se autolimita, em respeito aos atributos essenciais do homem, e isto em decorrência do progresso do próprio direito do Estado."⁶⁵

Para formular exemplos da diversidade de concepções, cita-se o entendimento de José Afonso da Silva, para quem direitos individuais "são aqueles que reconhecem autonomia aos particulares, garantindo a iniciativa e independência aos indivíduos diante dos demais membros da sociedade política e do

65. FRANCO, Afonso Arinos de Melo, op. cit., p. 26.

próprio Estado."66 Celso Ribeiro de Bastos, no entanto, vendo-os de outra maneira, entende que direitos individuais "são verdadeiros direitos subjetivos, consistentes na faculdade reservada a quem quer que sofra eventual lesão, de comparecer diante de um órgão do Estado (diferente daquele que editou o ato impugnado) para que este torne sem efeito ou inexecutável o ato em pauta, reconhecendo-lhe a nulidade."67

Importa trazer para o presente trabalho, discussões acerca da questão que envolve a problemática de falta de aplicação dos direitos individuais, vez que, concomitante a ela, pode-se erigir a discussão sobre a escassa efetividade do princípio isonômico. Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho, "os socialistas, primeiro os utopistas (Saint-Simon, Fourier, Louis Blanc, Owen e outros), depois os cientistas (Marx, Engels), submeteram essas concepções abstratas da liberdade, da igualdade e, enfim, do homem, a severas críticas, pois, apesar de retoricamente afirmadas e reconhecidas, permitiam medrassem a injustiça e a iniquidade na repartição da riqueza, e prosperasse a miséria das massas proletárias, enquanto o processo acumulativo favorecia, de um lado, o enriquecimento de poucos e de outro, as crises econômicas ainda mais empobrecedoras e geradoras de desemprego."68

Várias críticas foram efetuadas e revoltas populares

66. SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 8. ed. São Paulo : Malheiros Editores, 1992. p. 175.

67. BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo : Saraiva, 1981. p. 223.

68. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 146-147.

tiveram início. As censuras formuladas foram, sempre, ligadas ao caráter exclusivamente formal das liberdades consagradas nos documentos individualistas. "Essas liberdades seriam iguais para todos, é certo; para a maioria, porém, seriam sem sentido, porque a ela faltariam os meios de exercê-las. De que adianta a liberdade de imprensa para todos aqueles que não têm os meios para fundar, imprimir e distribuir um jornal? - perguntavam esses críticos. Assim, esses direitos seriam negados pela organização social ao mesmo tempo que, *pro forma*, seriam consagrados nas declarações."69

Francisco Campos denuncia a estrita significação que pode ser atribuída ao princípio da igualdade, "no sentido que sua finalidade consistia tão-somente em suprimir e impedir que renascesse a estrutura social, que a revolução acabava de desmontar ou destruir. (...) Embora já fosse corrente na filosofia social e política do século XVIII, e constituísse um dos temas da propaganda revolucionária, a idéia de que a igualdade entre os homens devia ser completa e radical, o certo é que a declaração constitucional da igualdade tinha como foco particular de incidência o regime ou a estrutura social que vinha de ser abolida. A acentuação tônica do princípio de igualdade teria de recair precisamente sobre o seu conteúdo negativo. Ele era, então, um conceito polêmico e, como é próprio do conceito polêmico, a sua significação ou o seu conteúdo se define melhor de modo negativo do que positivamente, mais por oposição ou negação concreta do que de maneira geral e

69. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 249.

abstrata."70

O que se vê, então, é uma verdadeira contradição, pois havia uma declaração expressa, reconhecendo estes direitos, mas, para além disto, havia uma realidade concreta que lhes impossibilitava a realização. De fato, "a atribuição em realidade para todos do direito de exercer esses direitos fundamentais implicaria uma reforma econômico-social, ou, ao menos, uma intervenção do Estado para que o mínimo fosse assegurado à maioria."71 Situação, portanto, novamente cambiante. Se se tinha obtido, anteriormente, uma não ingerência do Estado, reduzindo suas funções, carecia-se, doravante, de atribuir novas funções a ele. Em outras palavras, o Estado deveria ser, ainda uma vez, chamado a cumprir o papel contra o qual haviam discursado os que pregavam a Revolução. Havia necessidade de que fossem viabilizados, mesmo que minimamente, os direitos e garantias especificados nas constituições.

Aliado às críticas efetuadas às declarações de direitos, podia-se observar, nessa época, um quadro social deveras deplorável. E tal achava-se em relação direta com o regime capitalista. Com o advento do capitalismo, pode-se perceber, conforme palavras de Ferreira Filho, que "a miséria e a exploração colhiam os que, [apesar de] juridicamente livres e iguais em direitos aos donos das máquinas, deviam alugar-se aos mesmos para ter o pão de que viver. As máquinas, por fazerem o serviço anterior de muitas pessoas, aumentavam os braços

70. CAMPOS, Francisco. *Direito constitucional*. Rio de Janeiro : F. Bastos, 1956. v. 2, p. 15.

71. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direito constitucional comparado I: o poder constituinte*. São Paulo : J. Bushatsky, 1974. p. 249.

disponíveis para um mercado de trabalho que crescia menos rapidamente que o das disponibilidades. A concorrência pelo emprego forçava o desempregado a aceitar salários ínfimos para tempo de serviço longo."72 Todos os membros da família (pai, mãe, filhos) eram obrigados a trabalhar, a fim de que - com a soma dos salários exíguos - obtivessem quantidade suficiente para suprir as necessidades mais básicas.

Ao crescimento da produção não se fazia acompanhar uma melhora social dos que emprestavam o seu desforço físico no evoluir desse processo. Verificava-se um aumento acentuado da produção e, paralelamente, um crescente recrudescimento do estado de miséria.

Surgiu, então, a necessidade de o Estado intermediar as relações entre trabalho e capital, com vistas à proteção do economicamente fraco. "Ainda na primeira metade do século passado a Revolução Francesa de 1848 e sua Constituição reconhecem efetivamente o primeiro dos 'direitos econômicos sociais': o direito de trabalho, impondo ao Estado a obrigação de dar meios ao desempregado de ganhar o seu pão. A afirmação *in abstracto* desse direito, porém, já se encontrava na Declaração jacobina de 1793."73

Insertos em um processo evolutivo, de forma paulatina, passou-se a consagrar, concomitantemente aos denominados direitos-resistência (através dos quais ao Estado

72. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. rev. e ampl. São Paulo : Saraiva, 1989. p. 250.

73. Id., *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1971. p. 250.

eram impostas limitações de cunho negativo, traduzidas em abstenções compulsórias), direitos sociais e econômicos, representados por "prestações positivas do Estado, que se vê obrigado, não raro, a criar serviços públicos para atendê-los."⁷⁴ Constitui exemplo desta categoria a Previdência Social.

A inclusão dos chamados direitos econômicos, "abrangendo as pretensões socialistas, os direitos do trabalho, as reivindicações populares amparadas no texto constitucional [e que propiciavam] um maior equilíbrio na sociedade",⁷⁵ marca a transição das declarações de direitos nas democracias clássica e moderna. "No mundo capitalista anterior à Segunda Guerra Mundial, vigorava em toda a sua extensão o binômio marxista exploradores *versus* explorados, uma minoria burguesa explorando a grande população proletária. Antes da Primeira Guerra Mundial, uma estatística calculava que na Inglaterra 90% da riqueza nacional daquele povo estava na mãos de 4% dos seus habitantes, enquanto que nos Estados Unidos 60% da sua riqueza se concentrava nas mãos de 2% da sua população. O fenômeno se repetia por toda parte, fazendo prever o ciclo das revoluções ameaçadoras que depois ecoaram pelo mundo, especialmente com a revolução soviética e a revolução da China marxista.

As democracias ocidentais procuraram regular o problema das reivindicações proletárias, daí surgindo o intenso

74. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. rev. e ampl. São Paulo : Saraiva, 1989. p. 250.

75. FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição Brasileira*. São Paulo : Saraiva, 1989. v. 1, p. 768.

desenvolvimento de uma legislação de trabalho, a compreensão socializante do direito de propriedade e o reconhecimento de inúmeros direitos socialistas da massa trabalhadora, provocando mesmo o nascimento de uma ordem socialista do Estado. Os próprios doutrinadores liberais não fugiram a esta esquematização teórica".⁷⁶

Ao mesmo tempo, contra o individualista extremado foram-se reconhecendo direitos em favor dos grupos sociais, o que não se fazia nas primeiras declarações. "Com o passar dos tempos, operou-se mudança no modo de encarar as relações entre o indivíduo e o Estado, vindo novos direitos a ser reconhecidos em prol do indivíduo, direitos esses com um conteúdo positivo que o Estado estaria obrigado a prestar. Por outro lado, com o desprestígio do individualismo, foram também aos grupos reconhecidos direitos fundamentais, com o mesmo caráter de inalienabilidade, imprescritibilidade e irrenunciabilidade que aos individuais."⁷⁷

Inúmeros, no entanto, foram os direitos que, embora consagrados em Declarações, eram negados àqueles que estavam inscritos como seus destinatários. Tendo em vista que as declarações de direitos careciam de força e de mecanismos jurídicos que lhes imprimissem eficácia bastante, entendeu-se que elas deveriam inscrever-se nas constituições, o que ocorria desde a Revolução de 1789. A partir de então, o regime constitucional passou a ser vinculado à garantia dos direitos

⁷⁶. FERREIRA, Pinto, op. cit., v. 1, p. 768.

⁷⁷. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1971. p. 250.

fundamentais.

Indubitavelmente, a inscrição dos direitos fundamentais do homem no Direito Constitucional positivo representa avanço de significativa importância, "mas, como notara Maurice Hauriou, não basta que um direito seja reconhecido e declarado, é necessário garanti-lo, porque virão ocasiões em que será discutido e violado."78 É idêntica a lição trazida por Rui Barbosa:

"Ora, uma coisa são as *garantias constitucionais*, outra coisa os *direitos*, de que essas garantias traduzem, em parte, a condição de segurança, política, ou judicial. Os *direitos* são aspectos, manifestações da personalidade humana em sua existência subjetiva, ou nas suas situações de relação com a sociedade, ou os indivíduos, que a compõem. As *garantias constitucionais*, 'stricto sensu', são as solenidades tutelares, de que a lei circunda alguns desses direitos contra os abusos do poder. (...) A confusão, que irrefletidamente se faz muitas vezes entre *direitos* e *garantias*, desvia-se sensivelmente do rigor científico, que deve presidir à interpretação dos textos, e adultera o sentido natural das palavras. *Direito* 'é a faculdade reconhecida, natural, ou legal, de praticar, ou não praticar certos atos', *garantia*, ou *segurança* de um direito, é o requisito de legalidade, que o defende contra a ameaça de certas classes de atentados, de ocorrência mais ou menos fácil."79

Em razão disto, "a tendência do constitucionalismo contemporâneo é no sentido de não mais limitar-se à enunciação de um postulado formal e abstrato de isonomia jurídica, mas sim

78. SILVA, José Afonso, op. cit., p. 170.

79. BARBOSA, Rui. *República: teoria e prática: textos doutrinário sobre direitos humanos e políticos consagrados na Primeira Constituição Republicana*. Petrópolis : Vozes/Câmara dos Deputados, 1978. p. 121-123.

de fixar na Constituição medidas concretas e objetivas tendentes à aproximação social, política e econômica entre os jurisdicionados do Estado, ou, então, de exigir, mediante coordenadas e indicativos precisos, que o legislador ordinário adote tais medidas."⁸⁰

Foram criados, para tanto, instrumentos específicos de defesa dos direitos e garantias inscritos nas Constituições, que, dependendo do país, desempenham papéis de sobrelevada importância, e vêm sendo, pelo menos no caso brasileiro, pouco a pouco aprimorados, ainda que se possa afirmar que muito há para ser desenvolvido.

Não se pode perder de vista, a fim de que novos equívocos não se venham a repetir, a realidade dos fatos históricos que formaram o princípio isonômico. As ocorrências que desembocaram na Revolução Francesa são tidas como um evento que buscou a igualdade entre os seres humanos. É um equívoco, tal concepção. A burguesia francesa tinha interesses muito vultosos, negócios de alta monta a preservar e, mais ainda, a expandir. As condições políticas que lhe eram reservadas não consistiam ambiente muito propício para tal, entretanto.

Em parte pelo surgimento de condições históricas vantajosas, em parte pela habilidade da burguesia em tramocar o ambiente social para medrar tais condições, instalaram-se as oportunidades para que outra classe obtivesse hegemonia política na França. Os burgueses excluíram os nobres e tomaram o poder.

80. CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira, op. cit., p. 52.

Tomaram-no para garantir seus interesses. E souberam garanti-los.

Garantir interesses era, sobretudo, ver estabelecidas as condições políticas para a exploração econômica das classes trabalhadoras que se formavam (face ao crescente desenvolvimento industrial que naquele momento histórico passava-se a experimentar, desencadeado, notadamente, por descobertas tecnológicas). Os direitos declarados na instalação do novo regime, se eram suficientes para a burguesia, não atendiam ao operariado, o qual iniciou a luta por reivindicações de direitos que contemplassem seus interesses.

Este parece ser um embate que sucede em nosso tempo. Não obstante revoluções feitas em seu nome, com destaque para a Russa de 1917, direitos que contemplem as classes trabalhadoras, os chamados direitos sociais, têm sido muitas vezes declarados, mas nem tanto garantidos.

Há evidentes avanços em diversos países, porém a distância entre os seres humanos é escandalosa. Mesmo direitos que teriam sido eliminados com o Regime Ancião permanecem, ainda que transformados. Como negar que há privilégios de nascimento, quando se compara o herdeiro de fortunas incalculáveis com os

que herdam apenas a certeza da miséria?81

Inegavelmente, todavia, as declarações efetuadas e as garantias obtidas têm sido espaços políticos fundamentais para granjear mais direitos declarados e mais garantias a serem gozadas. Inobstante isso, muitos ainda contendem, contrapondo direitos formais (burgueses) aos materiais (socialistas, ou socializadores). Não há bastante compreensão de que se tratam de conquistas complementares, necessariamente. Sem espaços para lutas civis, não haverá conquistas de vantagens materiais; sem condições materiais, os direitos formais não se realizam.

De qualquer forma, parece que a história se encaminha, mercê o agir de seus atores mais lúcidos, para uma síntese que construa um ambiente sócio-político, no qual o indivíduo não tenha que alienar sua essência para que haja condições mais concretas de igualdade entre as pessoas. Lugar no qual as intenções declaradas tenham uma realidade em que se

81. Também é neste sentido a lição de João Mangabeira: "Porque, em suma, a herança não é senão um privilégio de riqueza, cujo dono, depois de usufruir, enquanto vivo, todas as inúmeras vantagens que ela dá, ainda a transmite e perpetua, estabelecendo, no mundo, uma desigualdade formidável entre os que herdam e os que nada têm a herdar. É a classe dos afortunados, que, ao nascerem, já levam sobre os deserdados esse enorme privilégio artificial e de justiça duvidosa que a lei, exclusivamente a lei, lhes confere, graças ao qual ocupam os altos postos indivíduos que, por suas qualidades naturais, não poderiam preencher senão os lugares mais subalternos no serviço. E, por essa inversão artificiosa, não raro prejudicam o Estado; estorvam o serviço público; embaraçam o comércio; emperram a indústria e entram o desenvolvimento da produção. E enquanto esses príncipes transformam postos de comando da produção, ou do Estado, em passatempo de sua incapacidade dourada, os pobres investem a rocha abrupta da vida, numa escalada alpina, em que a maior parte sucumbe, ou fica esmoecida pelas encostas, e um ou outro, da multidão dos assaltantes, suando sangue vivo e agonias, atinge, extenuado, o cimo da montanha, onde a injustiça da lei colocou, sem nenhum trabalho, o felizardo. No entanto, o alpinista da vida só poderá realizar vitoriosamente a ascensão se reunir pelo menos três qualidades, que raramente numa pessoa se congregam: inteligência de ouro, saúde de ferro, vontade de aço. É com esses três requisitos que se parte do chão raso da pobreza ou dos socavões da miséria, para o pino dos postos de relevo, oferecidos como presentes de Deus, aos medíocres que a lei privilegiou ao nascerem. Apud PACHECO, Cláudio. *Tratado das constituições brasileiras*. Rio de Janeiro : [s.n.], 1965. v. 9, p. 298.

garanta sua consubstanciação.

É idêntica a discussão travada em torno da igualdade entre os sexos. Não se pode olvidar que conquistas ocorreram. O que se pode questionar, entretantes, é o que teria gerado uma dificuldade tão rija neste evoluir.

O pensamento dos constitucionalistas de grande vulto, que trouxeram apontamentos sobre o direito constitucional pátrio, no que pertine à questão da isonomia e, mais precisamente, da de cunho sexista, a ser elaborado no próximo item, tem como desiderato trazer subsídios que possam levar à compreensão da inquietação formulada no parágrafo anterior. Não há dúvida de que os postulados por eles propugnados não só serviram como orientação na aplicação do princípio da igualdade, como, também, espelham a realidade sócio-cultural da época em que foram escritos.

2. As considerações de constitucionalistas

*"O princípio da igualdade figura entre os temas mais latos e equívocos de quantos a Filosofia, a Ciência Política e o Direito fizeram objeto de suas reflexões, desde a antiguidade aos nossos dias. Cada época o retoma na esperança de interpretá-lo com menos incerteza, verificando-se porém a renovação de velhas dificuldades que fazem seu conhecimento tão problemático quanto o da democracia, desde muito inexoravelmente atada ao irracionalismo de juízos passionais que aquecem a imaginação, mas esfriam a lógica e o raciocínio."*⁸²

O estudo realizado em textos elaborados na vigência das Constituições brasileiras, aponta para vários aspectos de convergência. Ainda que se possa assegurar que algumas inovações ocorreram, tais, efetivamente, são bastante insignificantes, principalmente se forem considerados os quase cem anos que medeiam a elaboração da primeira Carta Constitucional e a vigente. E mais do que isto, for posta em conta a vasta mudança que experimentou a Sociedade pátria.

82. BONAVIDES, Paulo, op. cit., p. 293.

Para uma melhor visualização do tema, os autores serão agrupados de acordo com as datas em que elaboraram as suas obras, tendo por referente a Constituição que vigia na época.

2.1. Na Constituição de 1824

"A lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um."
(art. 173, XIII, da Constituição de 1824)

Pimenta Bueno, comentando tal Constituição, após concordar com o fato de que existe desigualdade de homem para homem, considera extrema de dúvida "que todos os homens têm o mesmo direito de exigir que os outros respeitem os seus direitos, de alegar que uns não nasceram para escravos, nem outros para senhores, que a natureza não criou privilégios, favores e isenções para uns, penas, trabalhos e proibições para outros."⁸³ De ver-se que o texto, escrito sob a égide da Constituição imperial, evidencia uma defesa em favor da abolição da escravatura, o que só se deu em 1888.

O autor prossegue, arguindo sobre a igualdade, nos seguintes termos:

"Conseqüentemente, qualquer que seja a desigualdade natural ou casual dos indivíduos a todos os outros respeitos, há uma igualdade que jamais deve ser violada, e é a da lei, quer ela proteja, quer castigue,

83. BUENO, José Antonio Pimenta. *Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império*. Brasília : Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958. p. 412.

é a da justiça, que deve ser sempre uma, a mesma, e única para todos sem preferência, ou parcialidade alguma. É de justiça que cada homem seja senhor de si próprio, que tenha igual liberdade de procurar satisfazer suas necessidades por seu trabalho, de elevar-se nas condições sociais por seus serviços e merecimentos, e de obter em proporção deles justa recompensa.

Tal é pois a sábia disposição de nossa tese constitucional, justa e bem explícita."84

A preocupação com a desigualdade material é expressa por Pimenta Bueno, que aponta o esforço da civilização atual, empenhando-se, "quanto podem, por diminuir a horrível desigualdade material que mormente em alguns países tanto abate uma porção da humanidade. É uma desgraça e um perigo ver ao lado de uma opulência espantosa, de gozo e luxo requintados, uma multidão de seres humanos mortos de fome, sepultados mais que os brutos na miséria! Sem um só gozo, sem esperanças!"85

O autor manifesta, também, a preocupação de que tal quadro cause atravancamento no normal desenvolvimento do Estado. Sobre o assunto, perquire: "Será isso compatível por muitos tempos com a manutenção tranqüila do Estado? As grossas somas que ele gastará para entreter forças repressoras não serão mais bem aplicadas em melhorar essas tristes condições?"86

Obtém-se, como resposta:

"É um dos frutos dos governos absolutos, dos erros e injustiças do

84. BUENO, José Antonio Pimenta, op. cit., p. 412.

85. Ibid., p. 418.

86. Ibid., p. 418.

passado, da instituição da diversidade de castas, do feudalismo, da desigualdade dos impostos, da escravidão e do conseqüente pauperismo!

Os meios desse melhoramento estão no pensamento e esforços da civilização; cumpre que a legislação e os governos ilustrados por virtude e precisão os auxiliem quanto possam, como um princípio fixo e progressivo."⁸⁷

Paulino Jacques, glosando o texto constitucional de 1824 (após entreter-se no elaborar apontamentos históricos sobre os direitos fundamentais), referindo-se às declarações de direitos, assevera que na Constituição Imperial consubstanciaram-se direitos e garantias, na época, conhecidos entre os os povos líderes da civilização. "Aí se encontravam todos os direitos antes enumerados pelas declarações anglo-franco-americanas, inclusive o princípio da 'igualdade jurídica'."⁸⁸

A conclusão a que chega este autor, a respeito do efetivo alcance da norma isonômica, difere, sobremaneira, da esposada por Pimenta Bueno, conforme anteriormente buscou-se apresentar. Para Paulino Jacques, o item 13, do art. 179, da Constituição de 1824, "era a tradução quase literal, do art. 3º, da Declaração de Direitos, da França, de 1793, a mais radical delas, e que continha a mais objetiva, real e verdadeira conceituação da 'igualdade perante a lei'. Consistia em punir de acordo com a falta, proteger segundo o desamparo e recompensar consoante o merecimento, não passando o resto de utopia ou

87. BUENO, José Antonio Pimenta, op. cit., p. 418.

88. JACQUES, Paulino, op. cit., p. 212.

demagogia. [Dando prosseguimento, aduz que os] anglo-americanos, refratários, por temperamento, a uma e a outra, não cogitaram de conceituar, desde logo a igualdade jurídica, entregando tal encargo ao tempo. De fato, o costume inglês acabou estabelecendo que ela não passava de *equity*, ou de 'sujeição às mesmas leis e tribunais' (...), e a 14^a Emenda norte-americana de *equal protection*, que pressupõe a 'igualdade de condições e circunstâncias'."89

Face aos apontamentos de Pimenta Bueno, pode-se perceber que na época imperial já se frisava a preocupação com a igualdade real, vista sob o aspecto material. Além disto, buscava-se na lei a igualdade pretendida, ainda que se admitisse haver diferenças entre os indivíduos.

2.2. Na Constituição de 1891

"Todos são iguais perante a lei. A república não admite privilégio de nascimento, desconhece foro de nobreza, e extingue as ordens honoríficas existentes e todas as suas prerrogativas e regalias, bem como os títulos nobiliárquicos e de conselho." (art. 72, par. 2º, da Constituição de 1891)

Comentando o dispositivo que introduz a regra isonômica, João Barbalho assevera que a máxima *todos são iguais perante a lei* significa que "os direitos que a Constituição assegura são os mesmos para todos os indivíduos; os meios e

89. JACQUES, Paulino, op. cit., p. 211.

recursos estabelecidos para garanti-los competem igualmente a todos. Não há, perante a lei republicana, grandes nem pequenos, senhores nem vassallos, patrícios nem plebeus, ricos nem pobres, fortes nem fracos, porque a todos irmana e nivela o direito."⁹⁰

Desenvolvendo o raciocínio, afirma que "não existem privilégios de raça, casta ou classe, nem distinções quanto às vantagens e ônus instituídos pelo regime constitucional. E a desigualdade proveniente de condições de fortuna e de posição social não têm que influir nas relações entre o indivíduo e a autoridade pública em qualquer de seus ramos. A lei, a administração, a justiça serão iguais para todos. [Ainda, segundo este autor,] a desigualdade, além de injusta e injurídica, é impolítica."⁹¹

Aristides Milton, ao comentar o artigo que inseria a igualdade jurídica, exarou o seguinte: "se bem que a própria natureza, educação, o meio, e outras circunstâncias, façam com que o homem dê às suas faculdades orientação diferente, e variem muito suas idéias, paixões, tendências, vistas, contudo, como todos são cidadãos, que trabalham pela Pátria, vêm da mesma origem e destinam-se a um só fim, devem ser nivelados ante a lei, para que possam à sombra dela desenvolver a sua atividade e realizar as suas aspirações".⁹²

Carlos Maximiliano, conforme palavras de Cláudio Pacheco, sobre o mesmo tema entendia que "o Código Supremo não

⁹⁰. BARBALHO, João U.C. *Constituição Federal Brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro : F. Briguiet, 1924. p. 407.

⁹¹. *Ibid.*, p. 407.

⁹². MILTON, Aristides apud PACHECO, Cláudio, *op. cit.*, v. 9, p. 312.

impunha o nivelamento dos caracteres, não conferia direitos absolutamente iguais ao mérito e ao desmérito, à competência e à incapacidade, mas proscrescia os privilégios apenas, as isenções pessoais, as regalias de classe."⁹³

Mas foi Rui Barbosa quem mais atentamente desenvolveu o assunto nessa época, sendo que muitas de suas proposições ainda hoje encontram adeptos. Argúi, o jurista:

"A regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente os desiguais, na medida em que desigualam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade iguais ou desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo não dar a cada um na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem".⁹⁴

Para Rui Barbosa, a máxima *todos são iguais perante a lei* tinha por significado que a lei seria igual para todos. Nos comentários expedidos ao artigo que ora se referenciou, o autor, relata episódios ocorridos na época, envolvendo situações em que pessoas detentoras de cargos de chefia, valendo-se do *status* que tal lhes proporcionava, arrogaram-se no direito de proceder de forma contrária à regras estabelecidas, sem que lhes fosse impingido qualquer castigo.

Estes fatos, conforme o jurista, "desmarcaram a

 93. MAXIMILIANO, Carlos apud PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 312.

94. BARBOSA, Rui. *Discursos, orações e conferências*. São Paulo : Iracema, 1891. p. 202.

impostura da igualdade (...) e mostram que valor tem, para os homens da mais eminente categoria (...) as promessas da Constituição. Essas potências, [prosegue,] no seu insofrimento dos freios da legalidade, nem ao menos evitam os escândalos da rua pública, ou observam a compostura ordinária da boa educação. É uma selvageria que nem o verniz suporta do mais leve decoro."95

João Barbalho também registra o entendimento de que uma organização política que favorecesse, de forma singular, em direitos, garantias ou vantagens, apenas alguns membros de uma mesma comunhão, não estaria se pautando por um princípio de direito. No entender do autor, a "ausência desse princípio, cria uma situação irritante, de desgosto, de animadversão, de hostilidade contra os favorecidos, contra os privilegiados. Outrora, os povos a suportavam, e era mantida pela ignorância e fraqueza dos prejudicados; mas hoje que, à luz da civilização, os povos vão conhecendo o que valem, pela consciência de seus direitos, o privilégio lhes é uma afronta e provoca reação e perigo para a ordem estabelecida."96

Ainda que se possa ver uma defesa contundente da paridade, o texto demonstra que a preocupação cingia-se, de maneira direta, à extirpação de privilégios de que era detentora uma minoria. Reflexo, indubitavelmente, do sistema absolutista que imperava até então. "A Constituição de 1891 limitava-se a

95. BARBOSA, Rui. Comentários à Constituição Federal Brasileira. São Paulo : Saraiva, 1934. v. 5., p. 216.

96. BARBALHO, João U.C., op. cit., p. 407.

não admitir privilégio de nascimento (desconhecendo a nobreza de sangue), foros de nobre (impugnando os títulos da monarquia) e extinguiu ordens honoríferas, bem como os títulos nobiliárquicos e de conselho (art. 72, parágrafo 2º). Marcava a transição social, do Império para a República."97

Também é este o entendimento de Paulino Jacques, conforme se deduz do texto seguinte:

"A 'igualdade perante a lei' não era outra coisa que a supressão dos privilégios de nascimento, o desconhecimento dos foros de nobreza, e a extinção das ordens honoríficas, com as respectivas prerrogativas e regalias, bem como a supressão dos títulos nobiliárquicos e de conselho. A democratização da vida social brasileira impunha 'tratamento igual para os que se encontram em igual situação, e desigual, para os que se encontram em situação desigual' como notava RUI BARBOSA (...)."98

Assim, da mesma forma que ocorreu na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, a paridade formulada na Constituição de 1891 possuía, como referente direto, a reação contra o sistema instituído, no qual se observava, nitidamente, uma bipolaridade de grupos: de um lado, a aristocracia, e, de outro, os demais.

Agenor de Roure explicita melhor tal tendência, quando aduz que:

"Do que se trata agora não é da perda de direitos nem das condecorações

97. CALMON, Pedro, op. cit., p. 286.

98. JACQUES, Paulino, op. cit., p. 212.

estrangeiras, mas, sim, da extinção completa de títulos e condecorações nacionais, foros de nobreza, privilégios de raça, etc., de modo a ter execução completa o par. 2º do art. 72 - *todos são iguais perante a lei* - princípio que a declaração de direitos de 1789, em França, estabeleceu como de direito natural, pois que os homens são, não só livres, mas *igualmente* livres: "*tous les hommes sont égaux par la nature et devant la loi*". Iguais perante a lei são e devem ser; mas iguais pela natureza, não; porque a verdade é que a natureza os faz *desiguais* na inteligência, no moral, na atividade, etc. O próprio Rousseau, cujo *Contract social* inspirou os homens da revolução francesa, não negava ser inevitável a tendência para a desigualdade, e antes, tirava do fato argumento para regular a igualdade: "*C'est précisément parce que la force des choses tend toujours à détruire l'égalité que la force de la législation doit toujours tendre à la maintenir*".⁹⁹

Foi o fortalecimento da classe burguesa, conforme se viu no item anterior deste capítulo, impulsionada pelo desenvolvimento econômico que se fez sentir a partir da descoberta da máquina a vapor, que desencadeou um movimento de ruptura da ordem até então vigente. E, como não poderia deixar de ser, o Brasil também sofreu a influência, ainda que tardiamente e rarefeita, dos movimentos vivenciados naquela época. Ou, como diz Roure, "verifica-se que a tendência é para abolir os privilégios de raça ainda existentes como restos do feudalismo e os títulos de nobreza ou distinções de classes perante a lei. Em toda parte do mundo civilizado os *direitos* e os *ônus* recaem igualmente sobre todos os cidadãos."¹⁰⁰

99. ROURE, Agenor de. *A constituinte republicana*. Brasília : Senado Federal/UnB, 1979. p. 292. (Coleção Bernardo Pereira Vasconcelos : Série estudos jurídicos, 17A).

100. *Ibid.*, p. 294.

A Constituição de 1891 reproduziu a filosofia que impulsionou a Revolução Francesa. "O que a República Brasileira quis foi decretar a igualdade perante a lei. [E, na concepção de Roure,] outro não podia ter sido também o pensamento de autores da *declaração de direitos* de 1789, porque outro não foi o pensamento de Rousseau: "*A l'égard de l'égalité, il ne faut pas entendre par ce mot que les degrés de puissance et de richesse soient absolument les mêmes ...*" Os anarquistas e os socialistas (...) querem uma igualdade que não é possível, porque mesmo dessa igualdade uma vez estabelecida, nasceria a desigualdade logo depois. A lei não tem o dever de fazer desaparecer desigualdades existentes, mas o de garantir igual proteção, igual justiça, igual assistência aos entes desiguais, não criando ela própria desigualdades como as que se originam dos privilégios e regalias de classes e de raças, ou dos títulos de nobreza. (...) Léon Duguit, comentando o princípio da igualdade, não esconde que a *'igualdade absoluta e matemática dos homens, compreendida à maneira de 1793, em França, é o paradoxo da igualdade; acaba em desigualdade e não era o que queria a assembléia de 1789'*. Ao contrário: *'em 1789, quando se proclamava esse princípio, o que se queria era, principalmente, afirmar que todos os cidadãos deviam ser protegidos pela lei da mesma maneira, com a mesma força, na sua pessoa e na sua propriedade; não que eles tivessem todos exatamente as mesmas prerrogativas sociais, mas que as prerrogativas de que dispusessem recebessem da lei exatamente a mesma proteção, sem*

distinção de pessoa ou de classe."¹⁰¹

A Constituição de 1891, expressamente, não proibia a distinção em função do sexo. Pode-se afirmar, no entanto, que a máxima *todos são iguais perante a lei*, contida no dispositivo que fazia referência ao princípio isonômico, desautorizaria diferenciação de qualquer natureza, inclusive em razão do sexo. No entanto, não era o que ocorria na época. A mulher não tinha direito de voto, além de ser considerada relativamente incapaz, o que lhe retirava a possibilidade de praticar uma série de atos da vida civil. Nas relações conjugais, imperavam mandamentos segundo os quais a mulher ficava sob o jugo do marido, competindo-lhe, tão somente, tarefas de somenos importância e que, normalmente, encontravam-se ligadas à administração do lar. Tais preceitos, inclusive, foram confirmados, em sua grande parte, a partir da elaboração do Código Civil, que, quase na sua totalidade, permanece inalterado.

Nicanor Nascimento, após breve esboço sobre a situação da mulher em países europeus, arrimado no fato de que, após a Primeira Guerra, a igualdade dos sexos foi reconhecida na grande maioria dos organismos constitucionais daquele continente, culmina por trazer posicionamento defensor de que "a conclusão da quase unanimidade dos fenômenos é que a igualdade da mulher ao homem, sob o ponto de vista social e jurídico,

101. DUGUIT, Leon apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 292.

marca tendência unívoca da Espécie."102 Para o autor, o reconhecimento da igualdade dos sexos - conquista pacífica e definitiva da civilização - foi adquirido pela inteligência, pela coragem, pela abnegação, pela tenacidade, resistência, produtividade, evidenciadas durante a primeira guerra mundial, ocasião em que as mulheres demonstraram "aptidão para todo o trabalho - desde a enfermagem até os mais evidentes - e que à bela companheira do homem nada faltava para comparecer nas grandes batalhas, como na vida comum, em igualdade de condições com o chamado sexo forte. (...) Esta evidência, grangeou-lhe a vitória".103

Conforme aduz o jurista, "pela vantagem da experiência, outros povos vão refazendo a própria legislação, no sentido de melhor libertação da mulher. A soviética racionalizou no máximo."104

Ainda, conforme informação do autor, na Romênia os direitos civis foram estabelecidos na base da igualdade completa dos sexos (art. 6º - Const. 29 - Março de 1923); na Tchecoslováquia, a Carta política declara que o privilégio de sexo não é reconhecido.

O preconceito em razão do sexo, prossegue, "foi sepultado normalmente depois da guerra. Nem só na prática. Na mentalidade. [Para o jurista, a permanência de preceitos civis que vinham de encontro a esta nova tendência tinha por motivo a]

 102. NASCIMENTO, Nicanor. *Diretivas constitucionais*. Rio de Janeiro : A. Coelho Branco Filho, 1932. p. 48.

103. *Ibid.*, p. 45.

104. *Ibid.*, p. 47-48.

lentidão no evoluir dos institutos de direito privado, que acompanham, com vagar, a evolução geral da mentalidade. O jurista é, naturalmente, misoneísta, aferrado à tradição. Mormente nos países de codificação, há dificuldade em desarticular o monumento no qual a estrutura geral apoia-se lateralmente na permanência do sistema geral.

Formada, porém, esta mentalidade na ciência, na arte, na política, nas leis de direito público, decorrerá, com segurança a reforma do direito civil. Mormente quando as leis relativas à família vem sofrendo profunda transformação em prol da mulher."¹⁰⁵

Muito embora a obra da qual se retirou os dizeres acima tenha sido publicada no ano de 1932, o vaticínio do autor ainda não se consubstanciou. Transcorreram-se mais de seis décadas e o quadro que se apresenta ainda evidencia, não só no plano jurídico, mas, também e principalmente, no plano social, uma considerável discriminação da mulher. Conforme se verá no decorrer deste trabalho, as leis discriminatórias permanecem sendo aplicadas a despeito, inclusive, de normas constitucionais proibitivas, em função de exegeses tendenciosas.

A interpretação realizada por Nicanor Nascimento empresta dimensão mais ampla à questão quando adota posicionamento de que a norma constitucional que prevê o princípio isonômico, não é endereçada somente ao poder judiciário, no momento da aplicação da lei, mas, sim, também, ao

105. NASCIMENTO, Nicanor, op. cit., p. 48.

poder legislativo, por ocasião da elaboração de preceitos ordinários.

Não era, porém, esta a posição que a corrente dominante sustentava. Entendia-se que a lei deveria ser igual para todos, o que não impedia a elaboração de leis genéricas, aplicáveis a pessoas diferentes, desde que a todos aqueles que estivessem enquadrados no dispositivo fosse dado o mesmo tratamento, fazendo com que os diferentes não fossem atendidos equivalentemente.

2.3. Na Constituição de 1934

"Todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões próprias ou dos pais, classe social, riqueza, crenças religiosas ou idéias políticas". (art. 113, 1, da Constituição de 1934)

A Constituição de 1934, além de se utilizar de termos, então, mais atuais, ampliou o rol das proibições de distinção.

Considerado de profícua atuação, o deputado João Marques (a quem foi confiada competência para a elaboração do título no qual estaria inserido o princípio isonômico - Título III - Da Declaração de Direitos) assim se manifestou, por ocasião do relatório e parecer que formulou às emendas apresentadas em face da primeira discussão sobre a matéria:

"De um lado, será mister reduzir ao mínimo a limitação, a restrição das liberdades, permitindo que a vontade conserva a sua autonomia enquanto boa e legítima; de outro, os fatos, a experiência demonstraram que o equilíbrio social, capaz de assegurar a prosperidade das nações, se origina da **liberdade na desigualdade**, por tal maneira entendida que a colônia de direitos de cada um esteja ao abrigo da invasão de terceiros.

É certo que a concepção individualista do direito substitui, de algum tempo, a do direito social, fundado na solidariedade com que se procuram estreitar os laços de todos os componentes da sociedade.

Assim, pois, os direitos individuais, submetidos à sua invencível relatividade, não podem ser abusivamente exercidos, e a ordem pública, o interesse social, as exigências da autonomia coletiva a cada passo lhes imprimem restrições que, entretanto, lhes respeitam a substância e procuram harmoniza-los com aqueles supremos intuítos de assegurar a harmonia na coexistência humana.

Partindo do princípio de que uma injunção do direito não é imperativo do forte ao fraco, e sim um imperativo levado a todos pelo sentimento da massa ou pela consciência popular, bem se pode compreender, conciliando-os, a coexistência de preceitos assecuratórios dos direitos individuais e dos interesses da coletividade."¹⁰⁶

No momento em que deixou, a Constituição de 1934, grafada a proibição de distinção em razão de sexo, à primeira vista poder-se-ia asserir um avanço, já que as anteriores não tratavam de fazer tal especificação. No entanto, observa-se que os doutrinadores permaneceram impingindo o mesmo tratamento à matéria, ora relativizando de tal forma a isonomia sexista que

106. MARQUES, João apud REIS, Antonio Marques. *Constituição Federal Brasileira de 1934*. Rio de Janeiro : A Coelho Branco Filho, 1934. p. 206-207.

quase a fazia desaparecer, ora não tecendo qualquer comentário sobre o assunto.

Com relação à significação dada pelos agentes jurídicos (ao menos em sua quase totalidade) ao princípio isonômico, há que se dizer que esta foi mantida de conformidade com o cometimento anterior à promulgação da Carta de 34, ou seja, permaneceu imperando o caráter unicamente declaratório deste princípio. O texto de Araújo de Castro, que a seguir se transcreve, resume com fidelidade a tendência ideológica da época:

"Cumprе notar que a expressão 'todos são iguais perante a lei' deve ser entendida de maneira relativa, pois a igualdade absoluta é impossível.

Os homens são iguais, já dizia ARISTÓTELES, se têm os mesmos direitos em idênticas condições.

A igualdade perante a lei, escreve MARNOCO E SOUZA, quer dizer que, em face dela não há nobres nem plebeus, clérigos nem leigos, cristãos nem judeus. Todos os indivíduos, quaisquer que sejam os seus títulos, a sua riqueza e a sua classe social, estão sujeitos à mesma lei civil, penal, financeira e militar. Em paridade de condições, ninguém pode ser tratado excepcionalmente, e, por isso, o direito de igualdade não se opõe a uma diversa proteção das desigualdades naturais por parte da lei.

A igualdade, observa JOÃO MANGABEIRA, não é nem pode ser nunca um obstáculo à proteção que o Estado deve aos fracos. Consiste a igualdade, sobretudo, em considerar desigualmente condições desiguais, de modo a abrandar, tanto quanto possível, pelo direito, as diferenças sociais e por ele promover a harmonia social, pelo equilíbrio dos interesses e da sorte das classes. A concepção individualista do direito desaparece ante sua socialização, como instrumento de justiça social, solidariedade humana e

felicidade coletiva."107

De conformidade com o asseverado por Pedro Calmom, a Constituição de 1934 "não se importou com as reminiscências do passado. Mais do que a igualdade democrática da outra, fixou a dos sexos, das raças, das classes, etc., definindo o sentido eqüitativo da lei, que se não preocupa com as pessoas, de 'per si'".108 Pode-se, nas entrelinhas, deduzir que o autor aponta um avanço trazido pela Constituição de 34 em relação às duas que a antecederam, porém, nada mais aduz sobre a matéria, deixando bastante vago o real alcance de suas palavras.

Para Pontes de Miranda, que estuda o endereçamento do preceito, o mesmo é remetido a todos os poderes estatais. "É imperativo para a legislatura, para a administração, e para a justiça. Aliás, podem ser *explicitados* dois princípios: um, da igualdade *perante* a lei feita, e outro, de igualdade nas leis a fazer. Não é só a aplicação que precisa ser igual; é preciso que seja igual a legislação. O princípio igualitário abre para o lado dos órgãos aplicadores (Poderes executivo e judiciário) e para o lado do órgão legiferante."109

Defende, o autor, que a segunda parte do parágrafo único do artigo 117 não constitui *bis in idem*, como pode parecer à primeira vista. Isto porque, ainda que em nível sistemático e

107. CASTRO, Araujo, op. cit., p. 350-351.

108. CALMON, Pedro, op. cit., p. 286.

109. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição da República dos E.U. do Brasil*. Rio de Janeiro : Guanabara, 1934. t. 2, p. 73.

teórico bastasse a primeira parte, na prática, o que se observou é que os intérpretes, a despeito do texto, admitiam distinções. Cita, como ilustração de sua fala, a exclusão da capacidade eleitoral ativa e passiva das mulheres, ocorrida sob a égide da Carta de 1891 (artigos 70 e 72, parágrafo 2º), ainda que o artigo 70, parágrafo primeiro, não as mencionasse nas exceções.¹¹⁰

Para este jurista, "na evolução da técnica do Direito público, o que se observa é a revelação do verdadeiro conteúdo do princípio, assaz ligado (se não proposição tautológica) à noção mesma de lei *regra geral*. Porém existem (...) leis só em sentido formal; ora, a lei só em sentido formal é lei que não é geral, o que traria graves dificuldades se o art. 113, 1), 1ª parte, fosse riscado como tautológico. Em todo o caso, desde que o Poder legislativo só emite leis só em sentido *formal*, quando a Constituição expressamente lho confere (v. g., art. 139), e as leis de exceção caem sob o guante do art. 113, 1), 1ª parte, quer se dirijam a uma quer a muitas pessoas, o art. 113, 1), 1ª parte, consagra a norma mestra: a de que o Poder legislativo só faz leis materiais e hão de ser inspiradas na igualdade, por sua imanência ao conceito de lei do Estado de Direito."¹¹¹

Pontes de Miranda afirma que a Constituição de 1934 avançou com relação à alemã, pois enquanto a última delinea a igualdade em direitos e deveres políticos entre homens e

110. Este assunto será resgatado quando da análise de comentários à igualdade política na Constituição de 1891, o que consta na parte segunda do Capítulo II.

111. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição da República dos E.U. do Brasil*. Rio de Janeiro : Guanabara, 1934. t. 2, p. 76.

mulheres, a brasileira refere-se a quaisquer direitos que, expressão do autor, "possam ser separados do fato do sexo", sejam políticos ou de outra natureza. Cita a inconstitucionalidade de lei que determinasse que a herança dos filhos fosse superior, duas vezes, à da filha.

O autor, ainda que ilustrando seu pensamento com exemplo bastante sensato e mesmo que se tenha posicionado de modo a entender que a mulher já obtivera direito a voto a partir da Carta de 1891, que contrariava o entendimento da maioria, omitiu-se em considerações sobre a manifesta discriminação à mulher, elaborada pelas leis civis, entre outras. Intrigante a falta de manifestação do autor sobre a exata aplicação do princípio isonômico, posto que a lei constitucional não fazia ressalvas, nem criava exceções, e isto mereceria o devido destaque.

Seja dito a propósito: já, desde a primeira Constituição, não havia declaração de diferenças entre homem e mulher; antes, podem-se ler afirmações de igualdade. As condições sociais concretas vigentes é que geravam uma leitura justificadora de distinções nas normas constitucionais.

Os textos constitucionais que se sucederam, ainda que contivessem, de forma límpida, proibições de distinções entre homens e mulheres, não foram suficientes para inibir a aplicação de preceitos legais discriminatórios. Dentre tantos, destacam-se normas civis relativas ao direito de família, que atribuíam ao marido a chefia do grupo familiar, cabendo-lhe, por decorrência, papéis decisivos, como o de fixar o domicílio da

família, nomear tutor e administrar os bens do casal. Bastante contraditório, também, o fato de subsistir a declaração de incapacidade relativa da mulher casada, concomitantemente à Carta de 1934, na qual além de se proferir a proibição de qualquer privilégio ou distinção por motivo de sexo, foi, definitivamente, instituído o direito de voto à mulher. Somente com o advento da Lei 4.121/62 (Estatuto da Mulher Casada) - o que se deu quase três décadas após - é que houve alteração deste quadro, tema que será retomado no decorrer desta pesquisa.

A inconstitucionalidade, indubitavelmente, expunha-se flagrantemente evidente, nestes casos. Poucos, entretanto, são os registros de inconformismo, quase denunciando concordância generalizada.

Nenhum dos autores pesquisados, que tenham elaborado seus escritos durante a vigência da Constituição de 34, tratou diretamente da revogação tácita, por exemplo, dos preceitos civis que impunham tratamentos diversos entre homem e mulher. Misoneístas, é o que parecem. Ora, se galgada a conquista da igualdade política entre os sexos, seria por demais deduzir, como pressuposto lógico, a igualdade civil? Será que um indivíduo reconhecidamente capaz de deliberar sobre os destinos da nação, seja por meio do voto, seja através da possibilidade de ser eleito para desempenhar mandato em qualquer dos poderes, não possuiria capacidade de reger os seus próprios atos, ou de desempenhar funções de decisão no interior do lar? De se ver, pois, a contradição que, então, se expressava, e que não só permaneceu por décadas, como ainda impregna as relações jurídicas hodiernas.

2.4. Na Constituição de 1937

"A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no país o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

parágrafo primeiro: Todos são iguais perante a lei." (art. 122, parágrafo primeiro)

Pontes de Miranda, ao tratar do tema da igualdade perante a lei, mais especificamente quanto aos seus destinatários, novamente investe nos argumentos expendidos por ocasião dos comentários elaborados à Constituição de 1934, o que já sofreu exame mais apurado.

Mais adiante, o autor aduz que "o princípio da igualdade perante a lei é de respeitar-se, como regra geral; mas não cabe invocar-se tal princípio onde a Constituição mesma, explícita ou implicitamente, permite a desigualdade. Por-vezes, em vez de permitir, ela ordena que sejam favorecidos os Brasileiros, ou os Brasileiros natos, ou que se protejam certas pessoas."¹¹²

Partindo da alegação de que homens e mulheres, tanto na Constituição de 37, quanto na de 34, possuem os mesmos deveres políticos, e de que os direitos civis dependem de legislação ordinária (que deve obedecer às regras

112. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 387.

constitucionais quanto ao referido reconhecimento), o autor lança a seguinte pergunta:

"Em atenção à natureza de um serviço, ou de uma função, podia a lei dar preferência ou exclusividade à mulher para a direção, ou o exercício de determinados cargos?"¹¹³

Tal indagação desdobrou-se nas seguintes:

"Quando se tratasse da educação da mulher, constituía privilégio ou distinção proibida pela Constituição dar-se preferência ou exclusividade às mulheres, como medida de política educacional? Quando um serviço fosse organizado com mulheres, podia a lei dar preferência ou exclusividade à mulher para dirigi-lo ou fiscalizá-lo, ou exercer, em geral, cargos de chefia? Era permitido à lei organizar serviços somente com mulheres?"¹¹⁴

À face destas perquirições, Pontes de Miranda levanta três questões. Na primeira, discute sobre a viabilidade material de lei que, em razão da natureza do serviço ou da função, dê preferência, ou exclusividade à mulher para a direção, ou o exercício de determinado cargo. Sobre tal, assim se manifesta:

"Onde quer que se trate de atender a condições próprias do sexo, como a de não poderem as mulheres carregar grandes pesos, a política de proteção passa à-frente do critério apriorístico da igualdade. Aliás, a própria Constituição, mais de uma vez, ordena que se proteja a mulher em razão do seu sexo. Onde a mulher, em virtude de qualidades próprias do seu sexo, é cientificamente indicada para determinado serviço, não há infração do preceito

113. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 389.

114. *Ibid.*, t. 3, p. 389-390.

constitucional que proíba a desigualdade perante a lei ou que desça, como o texto de 1934, à proibição de privilégios ou distinções por motivo de sexo, à-semelhança do que ocorre com a preferência ou exclusividade, quanto aos homens (...)."115

Para o autor, após a elaboração da lei, é de incumbência do Poder executivo a irresignação a ela, se entender que o privilégio ou distinção concedidos baseiam-se em circunstâncias que não espelham a realidade dos fatos, sendo, portanto, contrária a preceitos da lei maior, devendo acoimá-la de inconstitucional.

Na segunda questão, o autor veicula o entendimento de que "não se poderia dizer que se quis beneficiar a mulher no tocante ao provimento dos cargos, com prejuízo dos homens. O que se quis foi dar à educação da mulher a solução mais aconselhada em virtude do objeto mesmo do serviço público."116

A existência, anterior à vigência da lei, de serviço organizado com mulheres é pressuposto da terceira questão. "A política legislativa que prefira ou ordene que só as mulheres dirijam, fiscalizem, ou exerçam cargos em serviço organizado com mulheres, não infringe a Constituição, porque a organização, anterior à Constituição, obedeceu a um critério, que a Constituição de 1934 e a de 1937 encontram."117

No caso de serviço organizado após a vigência das Constituições apontadas (o que constitui uma variação da

115. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 391.

116. *Ibid.*, t. 3, p. 391.

117. *Ibid.*, t. 3, p. 391.

terceira), "cumpre distinguirem-se o caso de organização arbitrariamente resolvida, por não haver razão, tirada da natureza do serviço ou da função, para a unissexualidade dos provimentos, e o caso em que o legislador atendeu às sugestões dos fatos, a lições da experiência e da ciência. Recebendo a lei, cabe ao Presidente da República não só verificar se o critério consulta os interesses nacionais como também manifestar-se sobre a possibilidade da organização diante dos textos constitucionais. Quando lhe parecer insuficientemente apoiada nos fatos a adoção do critério, vetará a lei. O Poder legislativo, estudando o veto, recuará ou manterá a sua política legislativa. Em todo o caso, desde que a lei entrou em vigor, ou por não ter sido vetada, ou por não ter prevalecido o veto, o Poder judiciário tem o exame do texto legal, para dirimir a questão, que se suscitar, sobre a constitucionalidade do critério seguido."118

É de se esclarecer que as perquirições acima relatadas, conforme expôs o autor, tiveram por origem o veto parcial do então Presidente da República à Lei nº 378, de 13 de janeiro de 1936, na qual se conferia exclusividade à mulher, para a gerência dos educandários femininos.

A curta duração da Constituição de 1937, aliada ao fato de que seu surgimento encontra-se atrelado a um momento histórico tormentoso na vida do país, pode ter sido a razão da existência de escassos autores que se tenham disposto a

118. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 391-392.

comentá-la. Tal ocorrência tornou debilitada uma análise mais comedida sobre a opinião dos constitucionalistas, acerca da regra isonômica na Carta Política de 1937. Este quadro, conforme se verá nos apontamentos que se seguem, inverteu-se acentuadamente, quando da Constituição de 1946, passando-se, portanto, a se dispor de farto material de pesquisa.

5. Na Constituição de 1946

"Todos são iguais perante a lei." (art. 141, parágrafo primeiro)

Os constituintes de 46, após algumas discussões, votaram pela redação que suprimia o rol das discriminações proibidas, conforme dispunha a Constituição de 1934. Esta fórmula foi aplaudida por José Duarte, que, fazendo referência a Mário Masagão, concluiu no sentido de que uma análise das emendas apresentadas leva ao entendimento de que, em sua totalidade, implícita ou explicitamente, aceitavam o princípio de que *todos são iguais perante a lei*. O inciso, assim redigido, para Mário Mazagão, "exprime, concisamente, majestosamente, princípio que consta de todas as Cartas políticas do mundo civilizado. Por ser breve, a fórmula não é estreita; antes, é geral, e tem amplitude maior que o desenvolvimento que as emendas preconizam, onde a igualdade se limita às hipóteses enunciadas. A pura e simples declaração de igualdade, em toda a sua amplitude, é, sem dúvida, mais compreensiva, democrática e científica. [Arremata o mesmo constituinte:] Devemos perder o

hábito de desenvolver, em dispositivos copiosos, desmanchados e indigestos, aquilo que os séculos insculpiram em formas lapidares. O princípio em exame tem uma significação técnica que não pode ser traduzida em enumerações apressadas, o que só lhe prejudica a beleza e compreensão."¹¹⁹

Esta discussão, que repetia a que se verificara em outras constituintes, obteve o seguinte comentário de Cláudio Pacheco:

"Realmente, a enunciação constitucional do princípio da igualdade perante a lei está 'insculpida em forma lapidar'. Tem simplicidade, beleza e grandeza, embora meramente verbais. O que lhe falta é uma significação precisa e dinâmica. Está completamente insculpida, lapidada, até mesmo no sentido de uma imobilidade de coisa inanimada. Não apresenta um sentido, uma decisão, uma opção, nela não se move qualquer tendência ou objetivo em face do nosso mundo agitado e acelerado.

A fórmula como que se limita à constatação, ou à solene afirmação, aliás inconsiderada, de que todos são iguais, como se fossem coisas monotonamente uniformes e imóveis. Podemos admitir que este 'todos' são pessoas, mas em posição de sentido militar. Sabemos que são iguais, mas como coisas paradas, sem sabermos como, de que modo, em que medida, em que sentido, em que plano, e que propósito, são estaticamente iguais. Nessa igualdade monótona, não vão para parte alguma: estão apenas diante da lei, surgindo novamente aqui a imagem de uma coisa imóvel. A lei também está aí como um monumento perpetuamente imóvel. É apenas a lei, sem indicação de conteúdo, sem indicação de tendência, sem qualquer denúncia de política legislativa."¹²⁰

 119. MASAGÃO, Mário apud DUARTE, José. *A Constituição Brasileira de 1946*. Rio de Janeiro : [s.n.], 1947. v. 2, p. 15.

120. PACHECO, Cláudio. *Tratado das constituições brasileiras*. Rio de Janeiro : [s.n.], 1965. v. 9, p. 319.

Ainda, com referência a fatos ocorridos quando da votação das emendas, convém trazer o embate encabeçado por Ivo de Aquino. Para este autor, "além da declaração formal de que todos são iguais perante a lei, atribui-se ao Estado o dever de assegurar essa igualdade. O pensamento social democrático é de que os direitos individuais sejam, apenas, declarados como negativos do poder do Estado; deve haver o princípio de o Estado ter o dever de assegurar esses direitos. A igualdade perante a lei é princípio formal; mas, na realidade, não existirá, será uma ilusão, se o Estado não fornecer os meios necessários para que esta igualdade exista. (...) O princípio, pois, é de intervenção do Estado para que esses direitos sejam efetivos. A emenda ainda tem a finalidade de mostrar o seu pensamento doutrinário, ficando, assim, consignado o seu modo de pensar quanto à declaração de direitos."¹²¹

Francisco Campos traz uma inovação ao trato da matéria atinente ao princípio da igualdade perante a lei. Para este autor, em virtude de a cláusula relativa à isonomia ter sido a primeira a ser relacionada no rol dos direitos e garantias, estaria condicionando tudo o mais que a seguir estivesse elencado. Diz o autor:

"A cláusula relativa à igualdade diante da lei vem em primeiro lugar na lista dos direitos e garantias que a Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país. Não foi por acaso ou

¹²¹. AQUINO, Ivo de apud DUARTE, José. *A Constituição Brasileira de 1946*. Rio de Janeiro : [s.n.], 1947. v. 2, p. 14.

arbitrariamente que o legislador constituinte iniciou com o direito de igualdade a enumeração dos direitos individuais. Dando-lhe o primeiro lugar na enumeração, quis significar expressivamente, embora de maneira tácita, que o princípio de igualdade rege todos os direitos em seguida a ele enumerados. É como se o artigo 141 da Constituição estivesse assim redigido:

'A Constituição assegura com *igualdade* os direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:'

Quando, efetivamente, a Constituição assegura a liberdade, a propriedade e os demais direitos individuais, ela os assegura não só indiscriminadamente ou a todos, mas a todos na mesma medida e mediante as mesmas condições. Enunciando o direito à igualdade em primeiro lugar, o seu propósito foi, precisamente, o de significar a sua intenção de proscriver, evitar ou proibir que em relação a cada indivíduo pudesse variar o tratamento quanto aos demais direitos que ela assegura e garante. O direito à igualdade rege os demais direitos individuais, devendo ser subentendida em cada um dos parágrafos seguintes ao em que ele vem enunciado a cláusula relativa à igualdade diante da lei."¹²²

Outra inovação trazida pelo autor, consiste na defesa árdua, por si elaborada, da tese que aponta uma vinculação preponderante entre o princípio da igualdade e a livre concorrência. Seria, pode-se ver, um argumento "capitalista". Para o autor, o princípio de igualdade tem por principal função proteger e garantir a livre concorrência entre os homens, o que se daria "seja quando a sua atividade tem por objeto o poder, seja quando o polo do seu interesse são os bens materiais ou imateriais, cujo gozo exclusivo lhes é assegurado pelo direito de propriedade. O regime liberal e democrático postula a

122. CAMPOS, Francisco, op. cit., v. 2, p. 12.

concorrência não apenas como categoria histórica, mas como a categoria ideal da convivência humana. Ora, a concorrência pressupõe, como condição essencial, necessária e imprescindível, que o Estado não favoreça a qualquer dos concorrentes, devendo, ao contrário, assegurar a todos um tratamento absolutamente igual. (...) Esta, no mundo moderno, [para o jurista,] a significação do princípio da igualdade perante a lei."¹²³

Ainda, para Campos, "a ordem, que tem como postulado fundamental o princípio de igualdade declarado nas modernas Constituições liberais, originou-se, precisamente, da grande revolução industrial e técnica, que teve a sua fase decisiva no princípio do século XIX, e cujo resultado foi a instauração de ordem econômica ainda vigente no mundo ocidental. Essa ordem econômica tem por princípio regulador ou por categoria ética e jurídica fundamental a concorrência, ou, de modo mais preciso, a livre concorrência. Em tal regime, como é intuitivo, a igualdade de oportunidades constitui o postulado fundamental. (...) A igualdade perante a lei tem, assim, hoje em dia, como domínio eletivo de aplicação, o campo das atividades econômicas. É claro que não se restringe exclusivamente a ele. Nos outros domínios, porém, perdeu o interesse que constitui a principal razão que determinou o seu enunciado nas primeiras Constituições democráticas. Não existe hoje, com efeito, ainda que remoto, o perigo de que venha a restabelecer-se uma ordem social fundada sobre discriminação de classes sociais."¹²⁴

123. CAMPOS, Francisco, *op. cit.*, v. 2, p. 16.

124. *Ibid.*, v. 2, p. 17.

Cláudio Pacheco, tendo tal associação sob comento, aduz que:

"Concedemos que, realmente, dentro da sistemática do Estado liberal, esta concepção do princípio de igualdade perante a lei como 'um regime de concorrência', é realmente adequada e certa. Muito melhor do que as engenhosas fórmulas verbais, este recheio ao princípio de liberdade perante a lei corresponde realmente à função que ele possa ter no setor substancial e até mesmo predominantemente em que a nossa atual Constituição ainda acolhe a sistemática do Estado liberal."¹²⁵

Divergem, no entanto, Pacheco e Campos, quanto ao desígnio último do que foi declarado. Para o primeiro "também os direitos sociais, ou o humanismo cristão, ou ainda o socialismo democrático, ingressam na nossa organização, com larga margem de influência e de objetivação. Por isto, o princípio constitucional da igualdade perante a lei, já que se enuncia na nossa declaração de direitos tão abstrato e tão sem opção, pode também receber uma segunda interpretação que lhe dê um efeito capaz de aliviar ou atenuar por algum modo a tensão das desigualdades recalcitrantes."¹²⁶

Cláudio Pacheco entende demonstrada, à sociedade, uma tendência à distinção. Para superá-la, faz-se mister que o princípio da igualdade comporte uma via de aplicação diferente da que vem sendo dada, por meio da qual seja estabelecido ou mesmo construída uma outra tendência, ou, no dizer do autor, uma antitendência à igualação. O princípio de igualdade, desta

125. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 327.

126. Ibid., v. 9, p. 327.

forma, deveria ser invocado e aplicado em todas as ocasiões em que, "sem afrontar a sistemática remanescente do Estado liberal, for possível recuperar a igualdade originária, ou pelo menos neutralizar, afetar, ou atenuar a desigualdade secundária.

Não estaremos ainda emprestando assim, ao princípio da igualdade perante a lei, um conteúdo preciso e concreto, mas pelo menos o projetaremos ou ativaremos para que se transforme numa tendência, ou numa orientação, que será uma permanente fonte de inspiração para que o intérprete ou o aplicador da lei saiba em que sentido igualitário deve conduzir a revelação ou a influência do princípio sobre cada caso concreto em que deva proferir uma opção ou uma decisão."¹²⁷

Para tal desiderato, o autor preceitua a necessidade de "conduzir a aplicação da igualdade, dentro do calor de luta da aspiração a recuperar a igualdade, para aquele objetivo longínquo, talvez inatingível, mas sempre orientador, do mesmo modo que a estrela pode orientar o navegante perdido na imensidão do mar, que é, segundo a expressão de BURDEAU (...) 'uma forma elementar de justiça'."¹²⁸

Juntamente com as questões já referidas, afluía, à época, outra, referente ao destinatário do mandamento constitucional que tem por conteúdo o princípio da igualdade. Campos defende que a regra isonômica dirige-se, não somente, às autoridades incumbidas de aplicar a lei, como, também, representa uma "norma obrigatória para todos os órgãos que têm a

127. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 327-328.

128. Ibid., v. 9, p. 328.

investidura de formular, em qualquer domínio, a vontade ou a decisão do Estado, e, por conseguinte, uma norma especialmente endereçada ao legislador, que é dentre eles o principal."¹²⁹ Pode-se identificar, assim, duas espécies de igualdade que, no dizer de José Joaquim Gomes Canotilho, consistem na igualdade quando da aplicação do Direito e na igualdade quando da criação do Direito.

Paulo Bonavides, mais recentemente, denuncia uma certa perplexidade concernente à indicação do destinatário da norma isonômica:

"Apesar de reconhecer-se na estrutura do Estado de Direito, democrático e constitucional, o império da ordem jurídica, não havia remédio nem salvaguarda eficaz contra a lei injusta, que formalmente se inserisse no ordenamento normativo para quebrantar o princípio da igualdade. Com efeito, o princípio da igualdade jurídica vinculava e obrigava a administração e a justiça na aplicação da lei, o governante e o juiz, mas não o legislador.

À luz desse entendimento ou dessa hesitação em teorizar a extensão do princípio, até que pudesse ele abranger também no seu raio vinculativo o elaborador constitucional da norma, ou seja, o legislador, é que se explicam as vacilações, até mesmo os recuos que em determinados sistemas ocorreram com as técnicas de controle por via de ação. Temia-se que a dilatação do princípio de igualdade jurídica, freando o legislador, desse ao juiz uma força tal que sua vontade se substituísse à daquele.

Dessa perplexidade resultou na época do Estado liberal a verificação de que o

129. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 2, p. 17:

princípio da igualdade perante a lei, não sendo um remédio contra o arbítrio do legislador, tinha por esse aspecto valor mais ideal, programático ou diretivo, de princípio 'não justificável' e portanto sem eficácia para limitar a atuação do Estado, quando este fizesse o arbítrio penetrar no conteúdo da lei, discriminando com injustiça ou tratando desigualmente os iguais e igualmente os desiguais. Em suma, quando por obra do legislador mesmo a lei se tornasse a consagração sub-reptícia do arbítrio."130

Ao tempo da vigência da Constituição de 1946, a questão que envolvia a lei arbitrária foi ampla e categoricamente tratada por San Thiago Dantas. Para o jurista, "geralmente esse problema se apresenta a propósito das chamadas *leis especiais*. O Poder Legislativo resolve criar para um gênero de casos, ou mesmo para casos concretos determinados, uma norma especial, diferente da que rege os casos gerais. Essa diferenciação, muitas vezes, porém, sentimos que é arbitrária, e que os princípios do direito se insurgem contra o seu reconhecimento e aplicação."131

O autor traz à baila a questão que envolve a capacidade de se identificar os limites a serem impostos ao Poder Legislativo, no ato da edição de normas de exceção, sem que se fira o elenco dos direitos individuais consagrados na Carta Política, posicionando-se da forma seguinte:

"É evidente, que a questão pode ser colocada como um conflito entre o princípio de igualdade, sobre que se baseia o sistema de direitos individuais, e a faculdade que

130. BONAVIDES, Paulo. *Política e Constituição: os caminhos da democracia*. Rio de Janeiro : Forense. 1985, p. 305.

131. DANTAS, F. C. de San Thiago. *Problemas de direito positivo: estudos e pareceres*. Rio de Janeiro : Revista Forense, 1953. p. 37.

se reconhece ao Poder Legislativo de fazer não só leis aplicáveis igualmente a todos, como leis de exceção adequadas a espécies e situações particulares.

(...)

Em princípio, a lei é igual para todos, isto é, o seu comando se dirige a todos os cidadãos, mas é óbvio que ela pode, sem perder o seu caráter de universalidade, estabelecer distinções, dirigir-se a grupos de pessoas, contemplar situações excepcionais em que um número indeterminado de indivíduos se pode colocar. E há casos em que a lei pode mesmo fixar normas *in concreto*, que regem apenas o caso individualizado. (...) A intervenção do Estado nas relações econômicas (...) obriga a proceder para com os particulares com diferentes pesos e medidas. (...) De sorte que, ou afirmamos a natureza ilimitada dos poderes conferidos ao Legislativo, e para isso reduzimos o princípio constitucional da igualdade a simples preceito programático, com eficácia vinculativa para os órgãos administrativos e judiciários, ou temos de firmar doutrina sobre os limites constitucionais da função legislativa, excluindo dela as *leis que não podem ser feitas*, e que, se o forem, não podem lograr aplicação."132

A fim de resolver tal impasse, ainda apoiando-se nas lições de San Thiago, há que se atender a dois requisitos:

"1º, que se compreenda no seu âmbito todos os que se encontram ou se venham a encontrar em igual situação;

2º, que a diferenciação ou classificação feita na lei seja natural e razoável, e não arbitrária ou caprichosa."133

Para San Thiago Dantas, é através do princípio da igualdade trazida no art. 142, parágrafo 1º, aliado à

132. DANTAS, F. C. de San Thiago, op. cit., p. 38-39.

133. Ibid., p. 46.

prerrogativa de se poder acionar o controle judiciário das leis (conforme art. 64 da Constituição), que se pode, com tranqüilidade, concluir que, no Brasil, prepondera a técnica constitucional de limitação da função legislativa. Destarte, "desde logo se afasta, no direito brasileiro, a questão do valor meramente *programático* ou também *vinculativo* do princípio da igualdade perante a lei, que absorve a atenção dos juristas europeus, na exegese de constituições onde a função legislativa é praticamente ilimitada."¹³⁴

E, em conclusão, assevera o escritor que "se analisarmos os casos em que as leis diferenciadoras ou classificadoras ferem o nosso sentimento jurídico, e merecem o nome de arbitrárias, e os casos em que nos parecem corresponder a um agrupamento razoável de casos ou pessoas, logo percebemos que o nosso juízo se forma exclusivamente sobre a base de um exame subjetivo do valor igualitário da lei. Sempre que a diferenciação feita corresponde (...) a um *reajustamento proporcional de situações desiguais*, a lei satisfaz os requisitos da lei justa. Sempre que a diferenciação não corresponde a um reajustamento desses, patenteia-se o caráter de lei arbitrária, contrária ao Direito".¹³⁵

Ocorre que a prática dos Tribunais, inúmeras vezes, não foi consentânea com os ensinamentos doutrinários acima expostos. É o que se pode aferir nas ementas abaixo transcritas:

"O legislador pode estabelecer

¹³⁴. DANTAS, F. C. de San Thiago, op. cit., p. 54.

¹³⁵. Ibid., p. 63.

desigualdade de vencimentos entre ocupantes de chefia; ao Poder Judiciário não cabe corrigir injustiças.' Ac. Por maioria, 1ª Turma TFRec., 30-12-57 Rev. Dir. Adm. 54/204."136

E,

"'O princípio constitucional da igualdade perante a lei ou de igualdade formal, não é estritamente subjetivo. O judiciário não pode legislar. Suprir lacunas da lei não é a mesma coisa que alterar a lei. A elevação de vencimentos dos funcionários públicos é matéria de lei. Assim, o padrão fixado pelo Poder competente, ainda que injusto, como decidiu o Tribunal de São Paulo, não pode ser modificado pelo Judiciário.' Ac. Unânime TJAagoas, 12-8-58, Rev. Trib. 294/571."137

E, por fim,

"'Compete privativamente ao Poder Legislativo corrigir desigualdades de situações funcionais, reparando injustiças; ao Judiciário escapa tal atribuição.' Ac. unânime, 1ª Turma STF, 14-4-58, Rev. Dir. Adm, 56/168."138

Os votos que a seguir transcreve-se, todos exarados entre os anos de 1953 e 1960, também confirmam a tendência jurisprudencial da época:

"'VOTO DO SR. MINISTRO ELMANO CRUZ, relator:

Sr. Presidente, neste processo, como nos dois que antecederam, a situação, de referência à posição do Tribunal, é a mesma. Pretende-se obter equiparação de vencimentos, o que é justo, é justíssimo, e

136. Apud RODRIGUES, Dirceu A. Victor. *Constituição Brasileira de 1946 - vista pela jurisprudência.* São Paulo : Sugestões Literárias. 1967. p. 186.

137. Apud *ibid.*, p. 186.

138. Apud *ibid.*, p. 188.

não se compreende que, nos quadros do serviço público, contínuos de um Ministério percebam vencimentos inferiores aos de outros, mas pretende-se obter isso por via de ação judicial, que é inadequada. (...)" (Acórdão unânime do Tribunal Federal de Recursos, proferido em 15/7/1953 e publicado na 'Revista Forense', vol. 157, pág. 214)."139

"VOTO DO SR. MINISTRO CÂNDIDO LOBO, revisor:

Se é o Legislativo quem fixa vencimentos, ele, conseqüentemente, é quem os aumenta, diminui ou equipara, fazendo obra de justiça administrativa e levando em conta aquele princípio de isonomia, pregado pela nossa Constituição.

O Judiciário não tem esta extensão interpretativa dentro das suas atribuições, salvo quando encontra ilegalidade no ato administrativo negando a isonomia.

(...)

Se os autores entendem que devem ganhar a mesma coisa que seus colegas do Ministério da Justiça, o que, aliás, é medida de equidade, só o Poder Legislativo poderá atendê-los.' (Acórdão da 2ª Turma do Tribunal Federal de Recursos, proferido em 20 de julho de 1953 e publicado na 'Revista Forense', vol. 157, págs. 211/14)"140

"VOTO DO SR. MINISTRO CUNHA VASCONCELOS, relator:

O princípio constitucional da isonomia não comporta o procedimento judiciário pretendido.

(...)

Os autos revelam situações de desigualdade chocantes, não há dúvida, mas que o Judiciário não tem meios de corrigir.' (Acórdão da 1ª Turma do Tribunal Federal de

139. Apud PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 342.

140. Apud ibid., v. 9, p. 342.

Recursos, proferido em 4 de maio de 1954 e publicado na 'Revista Forense', vol. 157, págs. 230/1)"141

"VOTO DO SR. MINISTRO NÉLSON HUNGRIA, relator:

Conforme defluiu do nosso sistema constitucional e tem sido reiteradamente acentuado pela jurisprudência, inclusive a desta Suprema Corte, o Poder Judiciário não pode, a pretexto algum, usurpar a função legislativa de aumentar vencimentos. Se há injustiça na desigualdade de vencimentos em tal ou qual quadro de funcionários, somente a lei pode corrigi-la. O parágrafo 1º do art. 141 da Constituição federal não tem o sentido ou extensão que lhe atribui o acórdão decorrido. Ademais, não teria cabimento no caso vertente o princípio da isonomia. (...) O contrário importaria, isso sim, na intolerável desigualdade de tratar igualmente coisas desiguais. Longe de ser líquido e certo, é nenhum o direito dos recorridos. (Acórdão unânime da 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, proferido em 1º de agosto de 1960 e publicado na 'Revista Forense', vol. 196, págs. 113/4)"142

Vem ao encontro dos posicionamentos acima estampados, a doutrina de Sampaio Dória, para quem:

"A igualdade perante a lei, a que se refere o parágrafo 1º do art. 141 da Constituição, é o direito à mesma aplicação da lei a todos os que se achem em situações iguais."143

Na doutrina ultramarina a questão não era pacífica, ainda que poucos fossem os combatentes da idéia acima expressada. Conforme o magistério de Cláudio Pacheco "sempre se admitiu, sem vacilação alguma, que o princípio da igualdade

141. Apud PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 343-344.

142. Apud ibid., v. 9, p. 344-345.

143. DÓRIA, A. de Sampaio. *Direito constitucional*. São Paulo : M. Limonad, 1960. v. 3, p. 594.

perante a lei, pressupondo, pelo menos literalmente, uma lei feita, dirigia-se às autoridades incumbidas de aplicar a lei - à Administração e à Justiça. Mas logo, engenhosamente, se cogitou de que, se a igualdade era perante a lei feita, podia ser também perante 'a lei a ser feita'. Mesmo porque, lei, aí, teria o mais amplo significado, de modo que o princípio poderia ser entendido como de igualdade perante o direito.

No sentido de que (...) o princípio também se dirige ao legislador, ao que faz a lei, para que a faça sempre igual, convergiram as opiniões de vários juristas brasileiros".¹⁴⁴

Mas, ainda que fosse ponto pacífico o fato de que a cláusula que informa a igualdade era endereçada não só para o aplicador, como também para o elaborador da lei, lograva êxito a tese na qual se permitia a existência de tratamentos desiguais, desde que preenchidos determinados requisitos. Se assim entendido, autorizadas seriam as distinções fulcradas em diferenças reais. Sobre esta questão, assim se manifesta Francisco Campos:

"A cláusula relativa ao *due process of law* tem sido interpretada, sem discrepância, como incluindo a proibição ao Poder Legislativo de editar leis discriminatórias, ou em que sejam negócios, coisas ou pessoas tratadas com desigualdade em pontos sobre os quais não haja entre elas diferenças razoáveis ou que exijam, por sua natureza, medidas singulares ou diferenciadas. A lei não poderá discriminar senão quando haja fundadas razões de fato que indiquem a existência de diferenças reais. Ora, onde a discriminação já é um dado de fato, a lei que reconhece a diferença, para tratar cada

¹⁴⁴. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 309.

caso de acordo com a sua natureza específica, não está, efetivamente, discriminando. Quando, porém, a lei discrimina pessoas, fatos, negócios ou atos, entre os quais existe identidade ou igualdade de condições gerais, por pertencerem a uma mesma classe, categoria ou ordem, a lei está discriminando contra a proibição constitucional."145

O autor, após trazer um manancial expressivo de dados que permitem concluir que a Constituição Norte-americana, mediante o *dues process of the law*, consagra a igualdade eminentemente jurídica, e que o mesmo é estabelecido na Suíça, culmina por afirmar "que o princípio constitucional de igualdade perante a lei vincula o legislador, não podendo a lei distinguir onde não cabe ou é arbitrária a distinção, não lhe sendo lícito, outrossim, aquinhoar a um indivíduo com vantagem que não torna igualmente extensiva aos demais que se encontram na mesma situação, ou onerar a um mais do que outro ou outros em relação aos quais se verifica identidade de estado, de circunstâncias, de atividade, de profissão ou de negócio."146

E prossegue, dizendo que "no Direito Internacional, o princípio é também entendido como devendo reger a legislação, ou obrigar o legislador. Assim, no art. 75 do protocolo de Genebra, sobre a Alta Silésia, a regra da igualdade é desdobrada nas duas seguintes: '1° - leis ou regulamentos não podem conter discriminações contra uma minoria; 2° - leis e regulamentos não podem ser interpretados ou aplicados com desigualdade.'"147

145. CAMPOS, Francisco, op. cit., v. 2, p. 20.

146. Ibid., v. 2, p. 21.

147. Ibid., v. 2, p. 30.

Também este é o posicionamento adotado por José Joaquim Gomes Canotilho. Para o autor, "ser igual perante a lei não significa apenas aplicação igual da lei. A lei, ela própria, deve tratar por igual todos os cidadãos. O princípio da igualdade dirige-se ao próprio legislador, vinculando-o à criação de um direito igual para todos os cidadãos"¹⁴⁸, o que não se constitui em questão de deslinde tranqüilo, aduz o jurista.

Indica, como método para superá-la, ou atingir possível solução, três postulados, tendo, os dois primeiros, por âmbito de abrangência, o momento da criação do direito. São eles:

1. *princípio da universalidade ou princípio da justiça pessoal;*
2. *exigência de igualdade material através da lei;*
3. *Igualdade justa, que pressupõe um juízo e um critério de valoração.*

Atendendo à primeira regra, Canotilho propõe que "para todos os indivíduos que têm as mesmas características devem prever-se, através da lei, iguais situações ou resultados jurídicos."¹⁴⁹ Tal, no entanto, não seria suficiente, eis que a redução do princípio da igualdade a um postulado de universalização não obstará a que se praticassem discriminações

¹⁴⁸. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. Coimbra : Almedina, 1992. p. 575.
Apesar de o autor não ser brasileiro, face à clareza com que desenvolve o tema, e porque sua obra é de direito comparado, tendo incluído o pátrio, entendeu-se de trazer, para subsidiar este capítulo, os apontamentos deste renomado jurista português.

¹⁴⁹. *Ibid.*, p. 577.

quanto ao conteúdo. Cita, para ilustrar a sua doutrina, a possibilidade de lei cujo comando determinasse que todos os indivíduos judeus devessem ter sinalização na testa, ou que ordenasse que os indivíduos da raça negra fossem tratados, igualmente, em escolas diversas das freqüentadas por indivíduos brancos. "A lei tratava igualmente todos os judeus e todos os pretos mesmo que criasse para eles uma disciplina intrinsecamente discriminatória. Daí a sugestiva formulação de CASTANHEIRA NEVES: 'a igualdade perante a lei oferecerá uma garantia bem insuficiente se não for acompanhada (ou não tiver também a natureza) de uma igualdade na própria lei, isto é, exigida ao próprio legislador relativamente ao conteúdo da lei.' Reduzido a um sentido formal, o princípio da igualdade acabaria por se traduzir num simples *princípio de prevalência da lei* em face da jurisdição e da administração. Conseqüentemente, é preciso delinear os contornos do princípio da igualdade em sentido material. Isto não significa que o princípio da igualdade formal não seja relevante nem seja correto; significa apenas que ele é, tendencialmente, tautológico, uma vez que o cerne do problema permanece irresolvido, qual seja, saber quem são os iguais e quem são os desiguais. Assim, por exemplo, uma lei fiscal que estabelecesse a mesma taxa de imposto para todos os cidadãos seria formalmente igual, mas seria profundamente desigual quanto ao seu conteúdo, pois equiparava todos os cidadãos, independentemente dos seus rendimentos, dos seus encargos e da sua situação familiar."¹⁵⁰

150. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., p. 577.

Face à flagrante insubsistência do primeiro postulado avocado, propõe, o autor, que, com ele subsista o segundo, qual seja, a criação de direito igual, o que pressupõe a exigência de igualdade material através da lei. A igualdade formal, para Canotilho, não traduz a real necessidade intrinsecamente emanada do princípio isonômico. Assim, exige-se uma igualdade material, devendo-se tratar por igual o que é igual e desigualmente o que é desigual.

Tudo isto, entretantes, não bastaria se não houvesse um controle sobre a matéria e os indivíduos a serem desiguados, bem como sobre os critérios orientadores de tais medidas. Insere, Canotilho, neste ponto, como forma de amenizar a incidência de defeitos que envolvem estas questões, o juízo de valor, ou seja, a igualdade justa. É o terceiro dos postulados, e se baseia no fato de que a fórmula através da qual o igual deve ser tratado igualmente e o desigual, desigualmente, "não contém o critério material de um juízo de valor sobre a relação de igualdade (ou desigualdade). A questão pode colocar-se nestes termos: o que é que nos leva a afirmar que uma lei trata dois indivíduos de uma forma igualmente justa? Qual o critério de valoração para a relação de igualdade?"¹⁵¹

Para o autor, a resposta a estas perquirições estão imbricadas à necessidade de valoração ou de critérios de qualificação, e implicam, também, a necessidade de encontrar "elementos de comparação" subjacentes ao caráter relacional do

151. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., p. 577.

princípio da igualdade."¹⁵²

Francisco Campos resume todas estas questões ao afirmar que o parágrafo 1º, do art. 141, da Constituição de 1946, "significa simplesmente que o legislador deverá tratar como igual aquilo que (pessoa, fato, contrato, coisa ou estado de coisas, relação jurídica de qualquer espécie) seria arbitrário tratar como desigual. Desde que ao regular um ato, um fato, uma atividade, ou ao criar um direito ou uma obrigação, a lei prescreve um determinado regime jurídico para um, sem que o estenda a todos os demais da mesma classe, está violando o princípio constitucional da igualdade perante a lei e é, assim, uma lei inválida ou ineficaz."¹⁵³

Também, para este escritor, a "garantia das garantias, ou a *garantia* sem a qual as *garantias* enunciadas na Constituição constituiriam meras frivolidades, que não mereceriam que ninguém dotado de algum senso comum com elas se ocupasse ainda que de passagem, é precisamente o fato de que a lei não poderá discriminar entre indivíduos, circunstâncias, ou estados de coisas, entre os quais não haja diferenças substanciais quanto ao ponto que o legislador tomou como objeto da regulamentação legal. Somente em virtude daquele fato é que se cria nos homens o sentimento de segurança em relação ao poder. O sentimento ou a convicção de que o poder não constitui um risco individual, ou de que o risco em que um incorre é incorrido pelos demais, é que, efetivamente, constitui a

152. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., p. 578.

153. CAMPOS, Francisco, op. cit., v. 2, p. 34.

garantia fundamental, de cuja existência, embora implícita na Constituição, resulta serem as garantias por ela expressamente asseguradas direito positivo, normas de restrição ou limitação ao poder, e não meras expressões verbais ou literárias destinadas a criar uma falsa aparência de segurança contra os riscos a que o exercício do poder inquestionavelmente expõe os indivíduos, ainda que a eles se confie a escolha de seus agentes. A comunhão nos riscos, a igualdade quanto à sua incidência ou o fato de os indivíduos se segurarem mutuamente contra os riscos do poder, isto e tão-somente isto é que exclui o arbítrio no exercício da autoridade, a discricção nas medidas, a faculdade de excetuar o que não é excepcional ou singular, ou de onerar a uns mais do que a outros, de a algum ou a alguns proibir o que em idêntica situação se permite a outro ou a outros, de valer-se, finalmente, mediante a sua exclusão dos rigores de uma determinada medida, da cumplicidade passiva da maioria com um regime de preterição, injustiça ou desigualdade a que o legislador entendesse de submeter a minoria, ou um grupo ou uma fração da coletividade."154

E como se proteger das questões culturais que, de regra, estão tão imiscuídas no pensamento dos autores, que lhes retiram a visão daquilo que deveria ser óbvio, lógico. Ou, melhor ainda, que se constituem em truísmos. Não poderiam todas estas falas serem dirigidas à discriminação do sexo feminino, feita no momento da elaboração da lei? Não se encontrariam, aí, quadrante expressivamente adequado para empacotar tal

154. CAMPOS, Francisco, op. cit., v. 2, p. 45-46.

entendimento? Nelas não haveria guarida possível? Mas não, a verdade remete ao fato de que o autor, indubitavelmente, não tratou e nem sequer fez qualquer referência, ainda que pequena, no vasto estudo sobre a matéria, a esta questão. Preconceito, dogma, visão de mundo? Ou simplesmente, por fazer suas análises a partir de um mundo que assim é, incluindo-a aos seus valores, não percebe que assim não deveria ser?

Pois ainda que o autor dedicasse, como dedicou, várias das páginas ao assunto da igualdade, tratando minuciosamente do tema, nenhuma referência faria à questão da discriminação de cunho sexista. É de se fazer observar, aliás, que em nenhuma das obras consultadas, que versam sobre a Constituição de 1946, é realizada uma defesa em favor da real igualdade jurídica da mulher, ou nem mesmo explicitada a desigualdade na norma ordinária, não obstante a declaração constitucional da igualdade. Os autores, ou não tecem qualquer comentário, ou tratam de relativizar a norma, praticamente nulificando qualquer efeito que ela poderia trazer. Como Falcão é um dos utilizadores desta segunda prática, traz-se à colação os seus argumentos:

"(...) a atual Constituição preferiu a síntese, não fazendo a especificação da de 1934. Mas é de toda a evidência que a síntese se analisará compreendendo toda aquela enumeração. Incabíveis, portanto, quaisquer diferenças de tratamento - por parte do legislativo, por parte do órgão do poder executivo ou judiciário - por motivo de raça, nascimento, classe social, riqueza, etc. como dizia o art. 113, n° 1, de 1934. E também, como lá estava, por razão de sexo (o art. 3, alínea 2, da Lei Fundamental de 1949 de Bonn e o preâmbulo da vigente Constituição francesa são expressos quanto ao sexo). Quanto a essa igualdade de sexos,

a doutrina alemã tem-se preocupado, e não faz muito sobre isso escreveu o professor HANS DÜLLE, da Universidade de Tübingen, sobre a constitucionalidade das leis civis que dão posição de preponderância ao marido. Com razão, ele opina a favor, mostrando que duas posições são possíveis, a dos que defendem uma igualdade *mecânica* (em que tais normas seriam inconstitucionais) e os que admitem a igualdade *orgânica* (que leva a concluir pela consonância de tais normas com o princípio constitucional). Esta igualdade *orgânica* não deve ser mal entendida; ela quer dizer apenas que a igualdade de homem e mulher no direito de família não significa um postulado para indivíduos de sexo diferente, mas sim para pessoas humanas que através do casamento se uniram para uma *comunhão mais alta*, que por motivos próprios, biológicos, espirituais e sociais, comporta uma função orgânica. Se o homem obtém preponderância em certos pontos, a mulher em outro terreno goza de seguranças e preferências, de que necessita em razão de particularidade biológica (por isso é que, entre nós, certo decreto municipal carioca, que permitia às funcionárias faltarem ao serviço mensalmente por um tríduo, não feria o princípio da igualdade). Isso nada mais será do que compensar desigualdades da lei da natureza. E, segundo ARISTÓTELES, desigualdades só se tratam com desigualdades."155

O trecho transcrito evidencia os elementos de que se socorre o autor, para fundamentar seu posicionamento. Ao entender por constitucionais as normas do direito civil, especialmente as do direito de família, que tratam desigualmente o homem e a mulher, o autor deu uma abrangência extremamente diminuta à regra isonômica. Seu posicionamento tem por sustentáculo uma premissa que, conforme se abordará nos capítulos que seguem, se fez presente durante longos anos (e, ainda hoje, encontra adeptos), que se traduz pelo princípio de

 155. FALCÃO, Alcino Pinto. *Constituição anotada*. Rio de Janeiro : José Konfino, 1957. v. 2, p. 57.

que a mulher é biologicamente inferior ao homem. Destarte, por serem "naturalmente" desiguais, leis diferentes - defendem os que assim pensam - devem incidir sobre os diferentes sexos, esquecendo-se, ou querendo não saber, que não há inferioridade biológica, mas elementar diferença biológica. O critério valorativo que vê menos qualidade na mulher não encontra suporte eqüidistante de paixões.

San Thiago Dantas, no texto trabalhado, não trata diretamente do tema. No entanto, algumas passagens de sua obra dão a medida exata do seu pensamento. É o que se pode verificar no seguinte excerto:

"Quanto mais progridem e se organizam as coletividades, maior é o grau de diferenciação a que atinge seu sistema legislativo. A lei raramente colhe no mesmo comando todos os indivíduos; quase sempre atende a diferenças de sexo, de profissão, de atividade, de situação econômica, de posição jurídica, e direito anterior; raramente regula do mesmo modo a situação de todos os bens, quase sempre os distingue conforme a natureza, a utilidade, a raridade, a intensidade, da valia que oferecem a todos; raramente qualifica de um modo único as múltiplas ocorrências de um mesmo fato, quase sempre os distingue conforme as circunstâncias em que se produzem, ou conforme a repercussão que têm no interesse geral.

Todas essas distinções, inspiradas no agrupamento natural e racional dos indivíduos e dos fatos, são essenciais ao processo legislativo, e não ferem o princípio da igualdade. Servem, porém, para indicar a necessidade de uma construção teórica, que permite distinguir as leis arbitrárias das leis conformes ao direito, e eleva até essa alta triagem a tarefa do órgão máximo do Poder judiciário."156

É de se concluir que o autor permite classificações

legislativas em torno do eixo que corresponde a distinções no tratamento dos diferentes sexos. E mais do que isto, entende-as por necessárias, ou, ainda, essenciais ao processo legislativo.

Outro constitucionalista, contemporâneo dos acima especificados, propugna a desnecessidade da existência do enunciado que se refere à igualdade perante a lei. Alcides Rosa entende que:

"A elevada compreensão que toda a humanidade já adquiriu dos seus direitos subjetivos poderia dispensar essa declaração enfática do par. 1º, que teve brilho inexcelsível na Constituição de 91, e vem sendo reproduzida, sem motivos, pelas três Constituições que a sucederam. Ficou na atual como uma reminiscência histórica, pois, com a proclamação da República, que aboliu os privilégios de nascimento, os foros de nobreza e os títulos nobiliárquicos, já não tem ela mais nenhuma razão de ser.

Hoje não existem entre nós nobres e plebeus ou *pessoa sagrada e inviolável* (art. 99 da Const. do Imp.), não mais pesando sobre nós a ameaça, mesmo remota, da restauração do regime decaído em 89. A República só reconhece uma entidade: o indivíduo."¹⁵⁷

Poder-se-ia acrescentar aos dizeres últimos do autor, em razão dos fatos que constituíam a história da época, que a República só reconhece uma entidade: o indivíduo do sexo masculino.

Advoga, também, a dispensabilidade de constar, expressamente, o enunciado isonômico, Paulino Jacques. Referindo-se ao parágrafo primeiro do art. 141, da Carta

157. ROSA, Alcides, op. cit., p. 169-170.

Política, diz o autor:

"A verdade é que a supressão desse dispositivo não causaria dano a quem quer que fosse, tão relativo é o seu sentido e alcance. A Inglaterra e os Estados Unidos jamais o conheceram em tais termos, nem a França da 3ª República (1875-1894), e, nem por isso, deixaram de ser os países padrões da vida democrática no mundo."158

Paulo Dourado de Gusmão e Paulino Jacques tratam incidentalmente do tema. O primeiro, cinge-se a ressaltar a importância do princípio isonômico, como fundamental para as constituições democráticas. Paulino Jacques, além de fazer referência à prescindibilidade de disposição expressa do princípio da igualdade perante a lei (conforme apontado acima), observa que a igualdade se assenta em dois pressupostos fundamentais: igualdade de condições e igualdade de circunstâncias. Alega, também, que a Carta de 1937 (art. 122, *item* I) e a Constituição de 1946 (art. 141, parágrafo 1º), restringiram-se ao enunciado dogmático, no qual se preceitua que *todos são iguais perante a lei*. "Deixaram, com isso [ao seu ver], ao legislador ordinário maior liberdade de ação quanto à aplicação da norma."159

Themístocles Brandão Cavalcanti, diversamente, dedica-se um pouco mais ao tema. Sua conclusão, no entanto, não é diferente das que já foram expostas: a igualdade é formal e relativa. Para o autor:

 158. JACQUES, Paulino. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1962. p. 213.

159. *Ibid.*, p. 213.

"Este princípio que teve a primeira consagração na declaração dos direitos dos homens em 1789, não tem o sentido amplo que se lhe pretende atribuir.

A igualdade ali assegurada é a igualdade de um mesmo preceito legal. É abolição de privilégios.

À igualdade política conquistada pela revolução francesa seguiram-se outras liberdades representadas pela igualdade perante a justiça com a abolição dos tribunais de exceção, igualdade de acesso às funções públicas, igualdade perante os impostos, ônus fiscais, igualdade jurídica dos sexos, e tantas outras.

Não inclui, entretanto, o princípio da igualdade, a diferença em função de condições pessoais, dada a natureza da atividade a ser exercida, a influência da idade, do sexo, da competência e das habilitações. Mas em igualdade de condições nenhuma distinção pode ser feita em, razão de sexo, idade, religião, cor, etc.

O princípio de igualdade assegura a mim o que é assegurado a todos e a todos na mesma medida, e nas mesmas condições, o que me é assegurado pela lei, na síntese feliz de ERNEST BARKER.

(...)

Daí a frase de BARKER - todos tem o mesmo direito, mas não o direito às mesmas coisas. A afirmação constitui um truismo e não sofisma, porque a lei não atribui senão direitos e capacidade, mas apenas capacidade legal."160

A relatividade ou proporcionalidade, para o jurista, impregna a aplicação do princípio, de sorte que a legislação referente ao trabalho das mulheres e das crianças, com suas próprias peculiaridades, não empece o princípio geral da igualdade de todos.

 160. CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *A Constituição Federal comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro : J. Konfino, 1958. v. 3, p. 68.

À base filosófica do princípio de igualdade, para o autor, assenta-se na felicidade como direito igual para todos, de conformidade com as anotações de Stuart Mill, bem como no utilitarismo de Bentham, por pressupor a igualdade.

Historicamente, entende o autor, tal princípio se confunde com a extinção dos privilégios políticos de classes sociais. "Em consequência, uma mesma norma terá a mesma aplicação, a qualquer, sem consideração pela sua condição social. Mas isso não impede que a própria lei estabeleça distinções pelo sexo, pela idade, porque uma norma pode se destinar especificamente a uma determinada categoria social - somente a menores, somente a mulheres, etc. [O caráter geral da lei, para o jurista, representa uma das suas virtudes. Destarte, a igualdade consiste na aplicação da norma] a todos aqueles que estejam nas mesmas condições, isto é, sobre os quais incide o preceito legal. Dentro desse critério, as condições se nivelam em face da lei e, em função dos preceitos ali estabelecidos."¹⁶¹

O autor enuncia as duas máximas que, ao seu ver, dão a medida certa para a relativização do enunciado isonômico: as normas devem possuir caráter geral; distinções serão admitidas, desde que não tenham caráter discriminatório, de privilégio. Desta forma, todos aqueles que se acham em igual situação, merecem o mesmo tratamento.

¹⁶¹. CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Princípios gerais de direito público*. 3. ed. Rio de Janeiro : Borsoi, 1966. p. 206.

Firmando seu posicionamento, exara os argumentos seguintes:

"A lei é igual para todos, significa, por isso mesmo, que, pela sua generalidade, o preceito legal deve atingir as pessoas indeterminadamente. Tal é o conceito que os fornece LABAND, JELLINEK e, mais modernamente, HAURIOU e KELSEN.

Mas a disciplina legal pode atingir somente uma categoria de indivíduos, mesmo porque a norma em si, em sua finalidade, pode se dirigir somente a alguns, não interessando aos demais.

(...)

A igualdade consiste, no caso, na aplicação para todos os do grupo, porque particulares e específicas são as relações disciplinadas pelo legislador.

Ao legislador, entretanto, cabe observar essa recomendação, que é como diz COOLEY de direito natural. Sem que seja necessária nenhuma determinação especial.

E, por isso mesmo, a todos são assegurados igualmente os meios judiciais para a proteção desses direitos (...).

Em sua aplicação o princípio admite, senão distinções de direito, pelo menos de fato. (...)

A lei é que não pode estabelecer discriminação, razão pela qual se pode fundar o princípio da *isonomia*, neste preceito."162

Canotilho entende por insuficientes proposições como as de Themístocles Brandão Cavalcanti, no que tange aos requisitos autorizadores da discriminação. Para o constitucionalista português, "a associação do princípio da igualdade com o princípio da proibição do arbítrio (...), como

162. CAVALCANTI, Themístocles Brandão, op. cit., v. 3, p. 207-208.

simples princípio de limite será (...) insuficiente se não transportar já, no seu enunciado normativo-material, critérios possibilitadores da valoração das relações de igualdade ou desigualdade. Esta a justificação de o princípio do arbítrio andar sempre ligado a um critério material objetivo. Este costuma ser sintetizado da forma seguinte: existe uma violação arbitrária da igualdade jurídica quando a disciplina jurídica não se basear num : (i) fundamento sério; (ii) não tiver um sentido legítimo; (iii) estabelecer diferenciação jurídica sem um fundamento razoável."¹⁶³

No seu entender, "a proibição do arbítrio intrinsecamente determinada pela exigência de um 'fundamento razoável' implica, de novo, o problema da *qualificação* desse fundamento, isto é, a qualificação de um fundamento como razoável aponta para um *problema de valoração*. (...) A necessidade de valoração ou de critérios de qualificação bem como a necessidade de encontrar 'elementos de comparação' subjacentes ao caráter relacional do princípio da igualdade implicam: (1) a insuficiência do 'arbítrio' como fundamento adequado de 'valoração' e de 'comparação'; (2) a imprescindibilidade da análise da 'natureza', do 'peso', dos 'fundamentos' ou 'motivos' justificadores de soluções diferenciadas; (3) insuficiência da consideração do princípio da igualdade como um direito de natureza apenas 'defensiva' ou 'negativa'."¹⁶⁴

163. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., p. 577.

164. Ibid., p. 580.

No trato da questão que se dispõe neste capítulo, releva trazer a lição de Sampaio Dória, para quem "os direitos do homem, direitos fundamentais, opostos aos adquiridos, não dependem de atos aquisitivos, são inerentes aos homens, por serem homens."165

Quando prossegue: "São barreiras intransponíveis ao poder público. A soberania nacional, embora poder supremo, embora poder que a si mesmo determine os limites de até onde pode ir, violará sua natureza e finalidade se não acatar e não fizer respeitar os direitos fundamentais, os direitos do homem, os direitos individuais."166

Para Sampaio Dória, o poder público só existe porque os membros da Sociedade desconhecem seus direitos e descumprem os seus deveres. Há necessidade de se manter a ordem, há necessidade de que os direitos sejam assegurados a todos e de que todos cumpram com seus deveres. Tal é o papel do poder público.

A soberania, para o autor, é limitada pelos direitos do homem. "Mas como quem determina quais sejam estes direitos é o próprio poder soberano, quem o tiver nas mãos, como seu titular, indivíduo ou nação, pode desvirtuá-los, compreendê-los mal, não os admitir, ou mutilá-los, sinonimizando a soberania como onipotência arbitrária e caprichosa, mentindo-lhe à gênese, substituindo a civilização pela barbaria, e anulando o homem.

165. DÓRIA, A. de Sampaio, op. cit., v. 3, p. 589.

166. Ibid., v. 3, p. 589.

Para atalhar tais desvirtuamentos nos governos dos homens [,seqüencia,] é que a nação soberana, quando em Assembléia constituinte, ao estruturar ou remodelar os órgãos que tenha, para exercício da soberania, estatui, nas declarações dos direitos e garantias individuais, limites à competência dos órgãos do poder, que componha."167

Defende que os direitos e garantias individuais enunciados no art. 141 limitam a soberania nacional, "opondo aos órgãos que a realizam, fronteiras intransponíveis. Define os direitos que limitam o exercício da soberania, e, para que prevaleçam de par institui garantias contra excessos dos poderes."168

Especificadamente sobre a igualdade, assevera o escritor:

"Não promete a Constituição assegurar a uns, negando a outros, a inviolabilidade dos direitos do homem. Mas a todos igualmente.

(...)

Igualdade, como direito fundamental, é a ausência de privilégios em virtude de nascimento, raça, sexo, religião, em face da aplicação da lei.

Nada tem de ver com as diferenças de situações em matéria de direitos adquiridos. (...) A identidade das concessões de cada um ao todo social é a substância da igualdade.

O parágrafo 26 do art. 141 reitera o princípio em termos específicos: Não haverá foro privilegiado nem juízes e tribunais de exceção."169

167. DÓRIA, A. de Sampaio, op. cit., v. 3, p. 589.

168. Ibid., v. 3, p. 590.

169. Ibid., v. 3, p. 590.

Ainda, este mesmo autor entende que igualdade e desigualdade são ambas de direito, sendo que a primeira se liga aos direitos fundamentais e a segunda é associada aos direitos adquiridos. "Fundamentais são os direitos do homem por ser homem, independentemente de qualquer ato aquisitivo. São da essência da criatura. Tais os direitos à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade. Adquiridos são os direitos que cada homem tenha, em virtude de ato aquisitivo: o trabalho, a herança, a compra, a doação, o achado, e outros que a lei tenha por geradores ou fontes de direitos."170

Sob o prisma dos direitos fundamentais, todos são iguais. Se se verificar a questão à luz dos direitos adquiridos, são todos desiguais. "Mas, num e no outro caso, o tratamento da lei é igual para todos os cidadãos nas mesmas condições. A Constituição veda à lei estabelecer desigualdades entre os homens, por serem homens. É idêntica a concessão de cada um à sociedade de todos."171

Para Paulino Jacques, a desigualdade, que é indissoluvelmente associada à evolução dos indivíduos, só pode ser supressa se obstada a evolução "que leva tudo por diante, no movimento do progresso."172

Sobre o tema, aduz Cláudio Pacheco que desde muito se tem entendido que a igualdade, tantas vezes referida, nos mais

170. DÓRIA, A. de Sampaio, op. cit., v. 3, p. 595.

171. Ibid., v. 3, p. 595.

172. JACQUES, Paulino apud PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 301.

diversos lugares, corresponde à igualdade de direitos, não à de fato. "ESMEIN é dos que reproduzem esta justificação, acrescentando: 'Aqueles que querem deduzir da igualdade de direitos a igualdade de fato, isto é, o pretensível direito de cada um a condições devidas e de funções iguais, desconhecem até mesmo a liberdade individual que é a própria base da sociedade'. E logo transcreve esta exposição de SIEYES, que já podia estar elaborada, pelo menos no pensamento, ao tempo das primeiras declarações:

'Existem, em verdade, grandes desigualdades de meio entre os homens. A natureza fez fortes e fracos; concedeu inteligência a uns e negou a outros. Sempre haverá entre os homens desigualdade de trabalho, desigualdade de produto, desigualdades de consumo ou de gozo; mas disto não se pode concluir que possa haver desigualdade de direitos. Cabendo a todos um direito igual decorrente da mesma fonte, resultará a ultrapassagem dos limites de seu próprio direito por todo aquele que empreender sobre o direito de um outro; ou que o direito de cada um deve ser respeitado pelo outro e que este direito e este dever só podem ser recíprocos. Então, o direito do fraco sobre o forte é o mesmo que do forte sobre o fraco'."173

Destoa um pouco a opinião de Ivair Nogueira Atagiba, para quem:

"As pessoas por serem diferentes, devem ser tratadas segundo a sua situação, as suas condições, as suas faculdades, os seus atos, protegendo os deserdados da sorte, os fracos, os doentes, os indigentes, o Estado não trata a coletividade com desigualdade, pois a riqueza está nas mãos de raros. Atender o juiz à relatividade das coisas, à eqüidade, à individuação dos casos, não vale

173. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 301-302.

por violar a igualdade. A igualdade, aqui e ali, se traduz no conceito ruiano: 'consiste em tratar desigualmente os seres desiguais e na medida ou proporção em que se desigualam'."174

Cláudio Pacheco combate tal idéia, rebatendo o pressuposto tão em voga na época de "que existe necessariamente uma fundamental 'desigualdade natural', (...) refratária, resistente, ou oposta aos propósitos de 'igualdade jurídica'. São todas, autorizadas, respeitáveis, renomadas, quase unânimes, as afirmações ou constatações da desigualdade natural e assim deveriam ser irrefragavelmente verdadeiras."175

Porém, ao seu ver, equivocam-se tais considerações. Para o autor, a ausência de igualdade significa privilégios. "Esses que, para assim dizer, não nascem da natureza humana e sim de um estratagema deliberado da estrutura social. Homens como HARRING, MADISON e MARX insistiram, e com razão, em que, quaisquer que sejam as formas do Estado, o poder político corresponde na prática aos detentores do poder econômico."176

O pensador deposita seus argumentos no fato de que "até mesmo no homem, tudo ou o que mais freqüentemente existe de básico, de primário, tudo que é composição inicial ou estrutura liminar, é igual. As variações, as desigualdades, já vêm secundariamente, porque não são da vida e sim do viver, não são do ser e sim da função, são coisas que vêm logo depois do ponto de partida, são funções, são atributos, são aquisições, são

 174. ITAGIBA, Ivair Nogueira. *O pensamento político e a Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro : [s.n.], 1948. v. 2, p. 585.

175. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 321.

176. Ibid., v. 9, p. 296-297.

coisas importantes e até mesmo fundamentais, mas não secundárias, ou são exceções, o menor número, a minoria que não caracteriza propriamente."177

Insere, ainda, nas suas argumentações, uma nova condição para a desigualdade: a de secundária (com relação à igualdade que seria a anterior), porque "o básico, o primário, até mesmo o predominante na freqüência e no número, é a igualdade. (...) Em suma, o ser é antes igual e a tendência é que é antes desigual."178

E, dando continuidade, aduz o autor:

"O trágico do homem, ou do destino do homem, é que o desigual, que não é normalmente fundamental, vem a ser tendência. As necessidades primárias, a sensação íntima de insegurança, os interesses gerados ou tudo que se possa chamar de egoísmo criam a tendência incoercível a avantajar, a adiantar, a predominar e a desigualar. O movimento funcional ou de capacidade ativa incita a tendência à desigualdade. Se admitíssemos hipoteticamente que todos viessem a partir de uma mesma linha, logo seriam desiguais os primeiros passos e, dentro em pouco, à frente da massa majoritária, uniforme e agrupada, dos medíocres, atrasadamente iguais, ou escassamente desiguais, estarão, já se privilegiando, dispersos e escassos, os ágeis e os capazes. A pequena minoria dos aptos desigualar ostensivamente, compensando, mas nunca completamente, pela qualidade, pela capacidade diretiva, pela superioridade, o número incalculavelmente maior dos medíocres aproximadamente iguais."179

Mais recentemente, José Afonso da Silva também se

177. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 321.

178. Ibid., v. 9, p. 322.

179. Ibid., v. 9, p. 322.

manifestou sobre este tema. Para ele, "uma posição, dita *realista*, reconhece que os homens são desiguais sob múltiplos aspectos, mas também entende ser supremamente exato descrevê-los como criaturas iguais, pois, em cada um deles, o mesmo sistema de características inteligíveis proporciona, à realidade individual, aptidão para existir. Em essência, como seres humanos, não se vê como deixar de reconhecer igualdade entre os homens. Não fosse assim, não seriam seres da mesma espécie. A igualdade aqui se revela na própria identidade de essência dos membros da espécie. Isso não exclui a possibilidade de inúmeras desigualdades entre eles. Mas são desigualdades fenomênicas: naturais, físicas, morais, políticas, sociais etc."180

Cláudio Pacheco entende que, aliada à enunciação fria e mesmo abstrata do princípio da igualdade, também os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais concorrem para a frustração da consubstanciação efetiva dele. "É que, então, o preceito comporta tantas exceções, tantas distorções, tantos condicionamentos, que poderá remanescer, quando muito, como de igualdade meramente formal."181

Cita, o autor, a partir daí, vários casos nos quais é admitida a desigualdade, incluindo a possibilidade de determinadas funções constituírem privilégio dos homens ou das mulheres, de conformidade com a aptidão ou adaptabilidade específicas dos sexos.

180. SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 8. ed. São Paulo : Malheiros Editores, 1992. p. 194.

181. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 323.

Na verdade, "esforçam-se os autores e os julgadores por dar um conteúdo ao princípio de igualdade perante a lei. Vogam então algumas idéias básicas, veiculados em palavras que muito variam e que até mesmo podem chegar a exprimir pouca coisa."¹⁸²

E, mais ainda, não raro pode-se observar confusão entre o princípio da generalidade da lei e o princípio de igualdade. "Quando se diz, por exemplo, que se trata de uma igualdade de direito, pela qual todos os indivíduos devem ser protegidos pela lei na mesma medida, porque a lei é a mesma para todos, não se está tratando propriamente da igualdade, muito menos da igualdade em um sentido dinâmico e apenas da própria lei, da exigência de que a lei deve ser geral e então inocuamente como que se afirma que a lei geral é mesmo geral ..."¹⁸³

Cláudio Pacheco vai mais longe. "Quando se diz que, pelo mesmo princípio, todos têm direito igual decorrente da mesma fonte, o direito de cada um ser respeitado pelo outro e então o direito do fraco sobre o forte é o mesmo do forte sobre o fraco, a referência não será caracteristicamente ao princípio da igualdade e será muito mais amplamente à relatividade do princípio da liberdade."¹⁸⁴

O jurista traça, também, argumentos que deixam em

182. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 311.

183. Ibid., v. 9, p. 319-320.

184. Ibid., v. 9, p. 320.

evidência sua objeção "àquela mais reputada e mais celebrada tradução do princípio da igualdade, pelo qual ele consiste apenas em 'aquinhoar desigualmente os desiguais, na medida que se desigualam'."185 É seu, o seguinte arrazoado:

"Mas se a regra da igualdade é apenas isto, está posta apenas por uma das suas faces - a dos desiguais, logo excluindo a dos iguais, que não podem ser quinhoados desigualmente. Além disto, é arbitrário pretender quinhoar alguma coisa, quando o princípio constitucional não manda quinhoar nada e quando, em muitos casos ocorrentes de desigualdade, não convém dar, não se deve dar, ou não cabe nenhuma solução de quinhoar. Por outro lado, outros preceitos constitucionais de igual força, como o da propriedade, deixam muitas desigualdades imunes a qualquer possibilidade de quinhoar, ou ao menos, mais geralmente, de alterar, se quinhoar tem tão amplo significado, como é o caso da desigualdade entre o rico e o pobre. Se partimos com este propósito de remediar desigualdades por uma solução distributiva, ou de quinhoar, veremos que, numa proporção incalculável de casos, nada se pode fazer que consista em distribuir ou quinhoar.

Se fôssemos, ademais, quinhoar desigualmente os desiguais, na medida em que desigualam, passaríamos a um sistema de proporcionalidade, que por muitos já tem sido considerado como a mais iníqua das igualdades, ou seja, como a negação da igualdade. Essa 'medida em que desiguala', se for considerada como fixa, enrijeceria a igualdade e lhe tiraria todo o indispensável caráter flexível de uma aplicação ponderada; e se essa medida dependesse da apreciação dos executores, em face de cada caso, cairia no terreno das arbitrariedades subjetivas, que é tão refratário à boa germinação dos direitos do homem."186

185. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 320.

186. Ibid., v. 9, p. 320.

Os argumentos do autor ousam, quando abordam o assunto desde ângulos até então não explorados. Isto demonstra como se pode, até mesmo por conquistas de argumentos jurídicos, emprestar dimensões que o instituto da igualdade jamais teve, principalmente porque os juristas que cedem seu verbo aos melhores situados na Sociedade interpretam-no de modo a que tudo fique como está, porque assim melhor lhes serve.

1.6. Na Constituição de 1967 e na de 1969

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Será punido pela lei o preconceito de raça."
(art. 150, parágrafo 1º, da Constituição de 1967 e art. 153, parágrafo 1º da Constituição de 1969)

Ao tratar da igualdade, Pontes de Miranda apresenta, já no título de seu trabalho, claro posicionamento sobre o tema, eis que sinonimiza o princípio de igualdade perante a lei com o princípio de isonomia e o de igualdade formal, justificando a utilização deste último vocábulo, no fato de que inexistiria a igualização material.

No entender do jurista, que repete o dito no seu comentário à Constituição de 1934, transcrito anteriormente, e às de 1937 e de 1946, o princípio dirige-se, indistintamente, a todos os poderes do Estado, dele podendo ser retirados dois princípios: i) igualdade perante a lei feita, e ii) igualdade na lei a ser elaborada. Assim, há necessidade, para além da

igualdade no momento da incidência e aplicação, que a legislação não elabore diferenciações. Também é este o entendimento esposado por Themístocles Brandão Cavalcanti, Manoel Gonçalves Ferreira Filho e Sahid Maluf, sendo que este último acrescenta:

"O princípio da igualdade assim entendido, sem embargo da expressão *perante a lei*, é congente para os três poderes; sua observância é condição de validade da lei feita ou a fazer-se e, bem, dos atos administrativos e judiciários. Sua amplitude se estende às entidades autárquicas ou para-estatais, e também às empresas, associações e estabelecimentos particulares, na ordem civil."187

Conforme apontamentos trazidos por Pontes de Miranda, na então Alemanha Ocidental, a Constituição de 1949 não só já trazia grafada que "os homens e mulheres são iguais em direitos", como determinava que "ninguém pode ter vantagem nem privilégio por motivo de sexo, ascendência, raça, etc. A Constituição da antiga Alemanha Oriental é ainda mais incisiva, pois após consignar que todos os cidadãos são detentores dos mesmos direitos, eiva de nulidade toda e qualquer regra jurídica contrária à igualdade das mulheres. Naquele país, diversamente do que ocorreu e ainda ocorre na maioria dos outros Estados, competia a ambos os cônjuges, de comum acordo, fixar a administração do lar, sendo que o escolhido deveria fazê-lo sob sua responsabilidade.188

Pontes de Miranda aponta as reiteradas interpretações

187. MALUF, Sahid, op. cit., p. 282.

188. A MULHER no século XXI: um estudo de caso, Alemanha. Org. e trad. de Neusa Soliz. Rio de Janeiro : Espaço e Tempo, 1988. p. 200.

dissonantes da verdadeira aspiração constitucional do princípio da igualdade, como o motivo que levou o constituinte de 1967 a, novamente, elaborar o rol das proibições discriminativas, conforme se verificou nas Constituições de 1934 e 1937. Não teria pecado, assim, o legislador, pelo *bis in idem*. Para o jurista, desta forma, "a explicitude, que se insere no final da 1ª parte do art. 150, parágrafo 1º, seria supérflua, se não parecesse ao legislador constituinte que nem sempre se interpretara convenientemente, com os princípios científicos de exegese das leis, especialmente das regras jurídicas constitucionais, o que se dizia nos textos das Constituições anteriores que apenas enunciavam o princípio da igualdade perante a lei."¹⁸⁹

No concernente à discriminação de cunho sexista, conforme seu magistério, "concerne a quaisquer leis, salvo se está previsto na própria Constituição a discriminação (v.g. nas espécies dos arts. 93, parágrafo único, 158, X, XI e XVI, *verbis* 'proteção da maternidade')."190

Sahid Maluf, por seu turno, ainda que entendesse que o princípio isonômico, da forma que constava no ordenamento constitucional, consistia em princípio formal (entendimento também esposado por Luiz Bisbo), não mediu esforços no sentido de reconhecer a necessidade de se fixar uma igualdade econômica entre os indivíduos, tarefa, esta, que o Estado deveria avocar a si. Haveriam de se garantir padrões mínimos de vida, a fim de se

189. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo : RT, 1967. t. 4, p. 711-712.

190. *Ibid.*, t. 4, p. 712.

minorar as grandes desigualdades.

Conforme palavras do autor, "a igualdade econômica, no sistema social-democrático não corresponde com a igualdade material nem com o nivelamento econômico do socialismo extremado, nem ainda importa em negar a ordem capitalista. Trata-se da fixação de um padrão mínimo, dentro do qual se realiza essa igualdade. Em outras palavras: A igualdade econômica realiza-se em um *nível mínimo*, considerado como *ponto de partida*. Acima desse nível pode haver, e haverá naturalmente, uma crescente gradação de padrões. Além desse *ponto de partida* há um campo amplo e relativamente livre, onde a vida segue seu dinamismo, onde se desenvolvem as competições dos valores, onde se empenham nas lutas cotidianas os atributos de inteligência, capacidade de trabalho, espírito de persistência, visão no mundo dos negócios, até mesmo de coragem e ousadia."191

Além de idealizar a proposta acima, o autor informa os meios através dos quais poder-se-ia viabilizá-la. Inicialmente ter-se-ia que fixar o padrão mínimo de vida econômica, que variaria, indubitavelmente, nos tempos e lugares. Nomear-se-iam comissões especializadas, "as quais realizam estudos técnicos, fazem o levantamento de dados estatísticos, apuram o valor médio do *custo de vida* e fundamentam as propostas, que se converterão em leis ou decretos, fixando as bases mínimas dos salários, em cada região do país. Outras comissões fixam os limites máximos de preços dos gêneros e serviços essenciais. Medidas de assistência, previdência social,

191. MALUF, Sahid, op. cit., p. 284.

política tributária, etc. contribuem para a manutenção do mínimo estabelecido.

Tais providências, próprias do sistema de *economia dirigida e características do intervencionismo estatal*, visam à proteção das classes economicamente fracas, e ao mesmo tempo, à contenção dos abusos do poder econômico. E para exercitá-las, o Estado leva em conta as desigualdades humanas e sociais e procura eliminá-las no plano jurídico, tanto quanto for necessário para estabelecer e manter o padrão mínimo onde se concretiza o princípio de igualdade econômica. Até nesse ponto, o Estado trata desigualmente as pessoas desiguais, na proporção em que desigualam. É esse o sentido da doutrina social-democrática, mediadora entre os extremos individualista e socialista."¹⁹²

Também não nega a atribuição de tratamento desigual para os desiguais, Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Aduz, o constitucionalista, que:

"O princípio da isonomia oferece na sua aplicação à vida inúmeras e sérias dificuldades. De fato, conduziria a inomináveis injustiças se importasse em tratamento igual para os que se acham em desigualdade de situações. A justiça que reclama tratamento igual para os iguais pressupõe tratamento igual para os que se acham em desigualdade de situações. Ora, a necessidade de desigualar os homens em certos momentos para estabelecer, no plano fundamental, a sua igualdade, cria problemas delicados que nem sempre a razão humana resolve adequadamente."¹⁹³

192. MALUF, Sahid, op. cit., p. 285.

193. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1971. p. 587.

Abre, destarte, o autor, a possibilidade de se criar leis nas quais se proceda a tratamento desigual, desde que tal seja indispensável em razão da particularidade de determinado caso. "As distinções, porém, [arremata Ferreira Filho,] devem ser as rigorosas e estritamente necessárias, racionalmente justificadas, jamais arbitrárias. E, como exceções, têm de ser interpretadas restritivamente."¹⁹⁴

Do mesmo modo, para Roberto Barcellos de Magalhães, a norma isonômica é de caráter relativo. Para o jurista, "em termos filosóficos, que correspondem à realidade, a igualdade não se apresenta como um conceito absoluto. É relativo, proporcional às qualidades de cada um e às exigências do bem público."¹⁹⁵ Ainda, para este autor, a igualdade deve ser associada à erradicação de privilégios, castas e regalias.

Para Magalhães, do princípio da igualdade decorre, implicitamente, que a lei deve tratar igual os iguais. Tal entendimento é pode demais vago, o que torna viável apropriações indevidas dele. Não houve uma definição de igualdade, possibilitando ao intérprete fazê-lo de forma, inclusive, a gerar discriminação. É o caso de se entender que homens diferem de mulheres, e, como o autor não fez qualquer menção sobre a isonomia de cunho sexista, não se sabe qual o seu posicionamento.

194. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, op. cit., p. 588.

195. MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. *A Constituição Federal de 1967: comentada*. Rio de Janeiro : J. Konfino, 1967. t. 2, p. 403.

Por ocasião da manifestação de inconformismo, lançada pelo jurista, contra o fato de que determinada emenda (Emenda Resende) teria acrescentado um adendo no sentido de que o preconceito de raça deveria ser punido por lei, foi elaborada a seguinte perquirição: "Por que mencionar apenas certos fatores de discriminação e silenciar sobre a cor, a origem social, a riqueza, o nascimento?"¹⁹⁶ É de se notar que não houve menção expressa à discriminação referente ao sexo.

Não tratam, especificadamente, sobre a igualdade de cunho sexista, Manoel Gonçalves Ferreira Filho, Luiz Bisbo, Paulo Dourado de Gusmão e Sahid Maluf, tendo, quiçá, o silêncio, o significado de oposição, o que valeria como uma manifestação de quase indignação.

Celso Ribeiro Bastos, ao tratar da igualdade, diferencia a substancial, da formal. Pela primeira, "entende-se (...) a equiparação de todos os homens no que diz respeito ao gozo e fruição de direitos, assim como à sujeição a deveres. A igualdade substancial postula o tratamento uniforme de todos os homens. Não se trata, como se vê, de um tratamento igual perante o direito, mas de uma igualdade real e efetiva perante os bens da vida."¹⁹⁷

A igualdade formal é a mais encontrada nos textos constitucionais, e, inclusive, no entender do autor, é a que informa a Constituição de 1967. Por ela, todo o cidadão tem o

196. MAGALHÃES, Roberto Barcellos de, op. cit., t. 2, p. 403.

197. BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo : Saraiva, 1984. p. 225.

direito de "não ser desigualado pela lei senão em consonância com os critérios albergados ou ao menos não vedados pelo ordenamento constitucional."198 A justiça formal guarda semelhanças com a igualdade também formal, pois "consiste em 'um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma'. Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa. Porque existem desigualdades, é que se aspira à igualdade real ou material que busque realizar a igualização das condições dos desiguais, do que se extrai que a lei geral, abstrata e impessoal que incide em todos igualmente, levando em conta apenas a igualdade dos indivíduos e não a igualdade dos grupos, acaba por gerar mais desigualdades e propiciar a injustiça, daí porque o legislador, sob 'o impulso das forças criadoras do direito' - como nota Georges Sarotte - 'teve progressivamente de publicar leis setoriais para poder levar em conta diferenças nas formações e nos grupos sociais: o direito do trabalho é um exemplo típico'."199

Celso Ribeiro Bastos, a despeito da límpida redação do texto constitucional que alberga a regra isonômica, exprime a dificuldade de se subsumir a sua exata inteligência. Isto ocorre, no entendimento do autor, em razão do fato de que as

198. BASTOS, Celso Ribeiro, op. cit., p. 227.

199. SILVA, José Afonso da, op. cit., p. 438-439.

raízes do princípio da igualdade remontam à Revolução Francesa, ocasião em que se estabeleceu a igualdade jurídica com o firme propósito de fazer "ruir um castelo de privilégios erigido a partir da inserção do indivíduo numa dada classe social. Era todo um sistema de valores que se tornava contestado e a seguir tornado ilegal pelo direito."²⁰⁰

Na opinião de Bastos, tendo em vista que, mesmo ao tempo da promulgação da Constituição de 1967, tornou-se inconcebível, face aos princípios democráticos, pudesse alguém desejar valer-se de sua ascendência, a fim de lograr algum privilégio, restou deslocado o princípio isonômico. "Contudo, a necessidade da reafirmação constante do princípio da igualdade manteve-se intacta e, quiçá, mais aguda ainda. É que ante os princípios democráticos atualmente acolhidos muitos outros critérios deixaram de ser viáveis como elementos discriminadores entre os homens."²⁰¹

A questão da discriminação sexista é abordada por Bastos, que relativiza, acentuadamente, o preceito isonômico, conforme se confere no trecho que se transcreve:

"Ademais, o parágrafo 1º do mesmo dispositivo também repele as normas que discriminem tomando por base o sexo, a raça, o trabalho, o credo religioso e as convicções políticas.

É forçoso, todavia, considerar que, a despeito do destaque dado à proibição desses discrimens, não é, na verdade, neles que repousa o exato conteúdo do princípio da isonomia. O que este realmente protege são

200. BASTOS, Celso Ribeiro, op. cit., p. 226.

201. Ibid., p. 227.

certas finalidades, o que, de resto, não é uma particularidade do tema em estudo, mas de todo o direito, que há de ser sempre examinado à luz da teleologia que o informa. Assim é que o *discrímem* 'sexo' torna-se inegavelmente inaceitável sempre que o mesmo seja eleito com o propósito de desnivelar materialmente o homem da mulher. Será suficiente, contudo, evidenciar que o *discrímem* 'sexo' foi escolhido precisamente com a finalidade de atenuar os desníveis entre eles, para torná-lo válido. Em síntese, só se tem por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito."202

Mais adiante o autor volta a tratar da matéria, aduzindo que o fato de, efetivamente, haver tratamento desigual, não pode, de forma isolada, fornecer o critério para invalidar, ou não, determinada norma, mesmo nos casos em que existe vedação expressa na lei constitucional. Conforme o posicionamento abrigado por este jurista, "não há negar-se que nestas hipóteses a presunção de sua inconstitucionalidade é fortíssima, mas não chega, contudo, ao ponto de obstar a demonstração de que *in casu* a ereção de quaisquer desses elementos em fator discriminador se afigura necessária ao atingimento de uma finalidade constitucionalmente perseguida. Em outras palavras: o elemento *discrímem* não é autônomo em face do elemento finalidade, ele é uma decorrência deste e tem que ser escolhido em função dele. Assim, uma vez definida a finalidade, o *discrímem* há de ser aquele que delimite com rigor e precisão quais as pessoas que se adequam à persecução do 'telos' normativo."203

202. BASTOS, Celso Ribeiro, *op. cit.*, p. 227.

203. *Ibid.*, p. 230.

Imbuiu de relativismo, assim, a norma isonômica, bem como forneceu argumentos que podem aprofundar a diferença de tratamento entre homens e mulheres, nos preceitos que tratam do direito de família, por exemplo. Como diz o autor, "não será suficiente o manuseio do texto constitucional. Far-se-á mister ir à cata dos valores dominantes e das concepções vigentes na sociedade à época. É por este caminho que se dá a constitucionalização de certas discriminações outrora repelidas. Da mesma forma, apartações que em época pretéritas eram tidas por razoáveis perdem esta qualidade em face da evolução axiológica do meio cultural."204

Novamente, cabe aqui, preocupação expendida quando da abordagem feita à Constituição de 1946: De que forma pode-se obter a segurança de não ver a igualdade sexista sendo atropelada por defesas destituídas de razoabilidade, ou, ainda, vestidas com fundamentações que já não mais espelham a real situação dos fatos? Que garantias haveriam contra arbitrariedades que poderiam ser cometidas? Interpretações fundadas em determinados "valores" avulsamente catados e genericamente citados, mais ao gosto do intérprete do que a maior parte da Sociedade, têm sido o suficiente, desde a primeira constituição vigente, para desconsiderar declarações constitucionais expressas, contra discriminações em face do sexo.

Pode-se ir mais adiante. Não teria defluído de

204. BASTOS, Celso Ribeiro, op. cit., p. 230.

ensinamentos da natureza do que se esta exorcizando, a prevaência dos inúmeros ditames que continham comandos discriminatórios? Ou seja, não teriam sido calcadas nestes posicionamentos que permaneceram em vigor, as normas que dispunham sobre a sociedade conjugal, por exemplo? Não seriam estes discursos que estiveram a alimentar as razões do legislador?

Celso Ribeiro Bastos, a exemplo de Cláudio Pacheco, contrapõe-se à afirmação que pretende atribuir, como função do princípio da igualdade, tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida em que eles se desigalam. Seus argumentos, porém, diferem. Enquanto o segundo (conforme já se discorreu ao tratar do tema na vigência da Constituição de 1946) entende que as desigualdades são secundárias, Bastos, apesar de não encontrar desacerto na assertiva, entende ser ela tautológica. E tal ocorre porque "o cerne do problema remanesce irresolvido, qual seja, saber quem são os iguais e quem os desiguais. A igualdade e a desigualdade não residem intrinsecamente nas coisas, situações e pessoas, porquanto, em última análise, todos os entes se diferem entre si, por mínimo que seja. O que acontece é que certas diferenças são tidas por irrelevantes, segundo o critério que se tome como *discrímen*."205

De conformidade com o magistério de José Afonso da Silva, "quando se diz que o legislador não pode distinguir, isso não significa que a lei deva tratar todos abstratamente iguais,

205. BASTOS, Celso Ribeiro, *op. cit.*, p. 229.

pois o tratamento igual (...) não se dirige a pessoas integralmente iguais entre si, mas àqueles que são iguais sob os aspectos tomados em consideração pela norma, o que implica que os 'iguais' podem diferir totalmente sob outros aspectos ignorados ou considerados como irrelevantes para o legislador. Este julga, assim, como 'essenciais' ou 'relevantes', certos aspectos ou características das pessoas, das circunstâncias ou das situações nas quais essas pessoas se encontram, e funda sobre esses aspectos ou elementos, as categorias estabelecidas pelas normas jurídicas; por conseqüência, as pessoas que apresentam os aspectos 'essenciais' previstos por essas normas, são consideradas encontrar-se nas 'situações idênticas', ainda que possam diferir por outros aspectos ignorados ou julgados irrelevantes pelo legislador; vale dizer que as pessoas ou situações são iguais ou desiguais de modo relativo, ou seja, sob certos aspectos."206

Conforme aduz Ribeiro Bastos, à medida que se aprimora o nível de abstração, coisas e pessoas começam a se igualar. "O conteúdo do princípio isonômico reside precisamente nisto: na determinação do nível de abstratividade que deve ter o elemento diacrítico para que ele atinja as finalidades a que a lei se preordena. É que o princípio da isonomia pode ser lesado tanto pelo fato de incluir na norma pessoas que nela não deveriam estar, como também pelo fato de não colher outras que deveriam sê-lo."207

206. SILVA, José Afonso da, op. cit., p. 441.

207. BASTOS, Celso Ribeiro, op. cit., p. 229.

Lança, em seguida, a receita para ser resolvido o problema da isonomia, na qual parte da consideração do binômio elemento discriminador-finalidade da norma. Se não houver nexos, ou seja, um liame de ligação entre os dois, a norma estará fadada à inconstitucionalidade.

É o que se desume, também, do seguinte ensinamento de Celso Antonio Bandeira de Mello:

"O problema do reconhecimento das diferenciações que não podem ser feitas sem quebra da isonomia se biparte em duas questões. A primeira diz com o elemento tomado como fator de desigualação. A segunda reporta-se à correlação existente entre fator erigido em critério de discriminação e a disparidade estabelecida no tratamento. Esclarecendo melhor: tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é erigido em critério discriminatório e, de outro lado, se há justificativa para, à vista do traço desigualador adotado, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada.

(...)

Como a discriminação de situações pela lei é normal (por ser esta mesma sua função), a indagação correta a propósito do problema da isonomia é: o que não pode ser discriminado sem ofensa ao princípio da igualdade? Ou seja, quando não é possível à lei desigualar situações?

A proibição de desequiparações encontra restrição efetiva muito menos no elemento erigido como critério diferencial que no vínculo relacionador do critério assumido com a diferenciação realizada."²⁰⁸

Ora, a se adotar o entendimento que Celso Ribeiro Bastos e Bandeira de Mello esposam, estar-se-á sendo, de todo,

²⁰⁸. MELLO, Antonio Bandeira de apud BASTOS, Celso Ribeiro, op. cit., p. 229.

condescendente com as desigualdades sexistas contidas no ordenamento infra-constitucional.

Compendiando a discussão que se travou neste período, em que vigia a Carta Política de 1967/69, pode-se afirmar que grassava entendimento de que a proibição de distinguir em razão do sexo deveria ceder aos apelos de situações nas quais se considerasse impositivo que se elaborassem discriminações.

É oportuno observar, como derradeiro apontamento, que, quando da elaboração da Constituição de 1967 (tal qual ocorreu com a de 1946), o Brasil já havia firmado, em 28.06.45, a Carta das Nações Unidas, cujo preâmbulo proclama "a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor da pessoa humana, na igualdade de direitos de homens e mulheres, assim como das grandes e pequenas nações." No corpo deste documento, foi expresso, no artigo 55, "o respeito universal e efetivo dos direitos do homem e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, **sexo**, língua ou religião."

O propósito estabelecido por ocasião da assinatura do documento, no que se refere ao tratamento entre os sexos, entende-se, não foi cumprido satisfatoriamente, ainda que se possa fazer uso do argumento de que a igualdade entre homem e mulher tenha sido estabelecida na legislação constitucional. Bem se sabe que tal prática constituía-se em ação pouco eficaz. As constituições anteriores, a partir da de 1934, já vinham gravando tal declaração, sem que alteração alguma ocorresse no que pertinha ao tratamento legal distinto, aplicado às pessoas do sexo feminino.

1.7. Na Constituição de 1988

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição." (art. 5º, caput, e inciso I, da Constituição de 1988)

Interessante, aqui, antes de apreciar o dispositivo acima transcrito, noticiar sobre o anteprojeto da Comissão Afonso Arinos. Nele, além da expressão já existente na Constituição anterior (*todos são iguais perante a lei*), estava prevista a possibilidade de punição a todos que atentassem contra os direitos humanos (art. 11).

No parágrafo primeiro do artigo que os arrolava, estava enunciado que "ninguém poderá ser prejudicado ou privilegiado em razão de (...) sexo."²⁰⁹

Conforme notícia Wolgran Junqueira Ferreira, o inciso 1º do artigo 5º "não constava no Projeto aprovado pela Comissão de Sistematização que foi enviado ao Plenário para discussão em primeiro turno.

O anteprojeto, resultante das sugestões das vinte e

 209. TORRES JÚNIOR, Ivan Verman Gomes et al. *Constituição Federal: anteprojeto da Comissão Afonso Arinos*. Rio de Janeiro : Forense, 1987. p. 132.

quatro subcomissões, surgiu no Artigo 13, III 'a', um mostrengo que dizia: 'O homem e a mulher são iguais em direitos e obrigações, inclusive os de natureza doméstica e familiar, com a única exceção dos que tem a sua origem na gestação, no parto e no aleitamento'."210

Ainda, segundo o mesmo autor, este dispositivo foi abandonado pelo então relator, Bernardo Cabral, que não o incluiu em nenhum dos dois substitutivos.

O projeto de Constituição (B), colocado em votação em segundo turno, além dos termos que foram incorporados na atual Carta Política, previa, expressamente, a incumbência de o Estado garantir a eficácia da disposição que igualava homens e mulheres em direitos e obrigações.211

Eugênio Roberto Haddock Lobo e Júlio César do Prado Leite entendem que, ainda que a norma contida no inciso I seja nova no seu substrato, já se podia encontrar disposições semelhantes nos textos que antecederam a atual Carta e até mesmo nela própria, "fato que poderia nos fazer supor que se trata de uma repetição de preceitos, com singela modificação redacional, num indesejável *bis in idem*. [Verificam, os autores,] adiante que não é bem assim, que a regra tem a sua razão de ser, ao lado de outras que também colimam evitar a discriminação em razão do sexo ou de fatores de ordem biológica."212

210. FERREIRA, Wolgran Junqueira. *Comentários à Constituição de 1988*. São Paulo : Julex Livros LTDA, 1989. v. 1, p. 118.

211. BRASIL. Assembléia Nacional Constituinte. *Projeto de Constituição (B): 2º Turno*. Brasília : Centro Gráfico do Senado Federal, 1988. p. 13.

212. LOBO, Eugênio Roberto Haddock, LEITE, Júlio Prado. *Comentários à Constituição Federal*. Rio de Janeiro : Ed. Trabalhistas, 1989. v.1, p. 19-20.

É neste ponto que os autores acima mencionados chamam a atenção para o motivo que ensejou a existência do inciso I, no qual se estabeleceu a paridade em direitos e obrigações de ambos os sexos. Para eles, tal "objetivou, axiologicamente, obstaculizar a persistente discriminação de direitos e deveres reinantes e em todas as áreas do direito em função do sexo e de outros fatores de ordem biológica. É que a simples enunciação do princípio de igualdade entre os cidadãos dos sexos diversos (velho na tradição constitucional Brasileira) não era suficiente para impedir que o legislador ordinário (quer no campo do direito civil - direito de família, mais especialmente), quer no campo do direito do trabalho (discriminação salarial em função de condições biológicas da mulher) e, por que não dizer?, em áreas do direito administrativo, instituísse normas manifestamente discriminatórias no tocante à mulher. E mais do que isto, o princípio da igualdade de todos *perante a lei*, ou a proibição de diferença de tratamento salarial nas relações de emprego, não impediam que o aplicador da lei, *quando esta não tivesse conteúdo discriminatório, fizesse a discriminação por conta própria.*"²¹³

Não compartilha deste entendimento Wolgran Junqueira Ferreira, para quem "este parágrafo não foi além do que pretendeu este artigo no *caput* ao afirmar que *todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza*. Assim, [argúi o jurista,] é de se concluir que o legislador constituinte ao aprovar o dispositivo contido neste parágrafo cometeu uma

213. LOBO, Eugênio Roberto Haddock, LBITE, Júlio Prado, op. cit., v.1, p. 20.

heresia jurídica, repetindo o que já estava dito."214

José Cretella Júnior chega à mesma conclusão, uma vez que afirma:

"Se o *caput* do artigo 5º determina que *todos são iguais perante a lei, acrescentando sem distinção de qualquer natureza, evidentemente que homens e mulheres (que são todos por não existir um tertium genus) estão contidos no indefinido todos, advérbio de abrangência máxima ou total. Logo, é redundante ou pleonástico este trecho da Constituição.*"215

O texto final da Constituição encontra-se de acordo com duas proposições apresentadas por Marília Muricy ao II Congresso Nacional de Advogados Pró-Constituinte. "Tais proposições, referendadas por outros doutrinadores que versaram o tema, mereceram da aludida jurista o seguinte e relevante encaminhamento:

'O primeiro diz respeito à introdução, no texto constitucional, de um critério hermenêutico capaz de vincular o legislador ordinário na aplicação do princípio da isonomia. Não se trata, evidentemente de equacionar, de modo rígido, a questão interpretativa, por sua própria natureza resistente a qualquer receituário técnico com pretensão de inflexibilidade. O de que se cuida, frente a um espaço habitado por valores entre si contraditórios como o é das relações entre os sexos, é da necessidade de conceder sede constitucional ao critério de razoabilidade na diferenciação normativa, impedindo-a de operar caprichosa e preconceituamente.'216

214. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, op. cit., p. 119.

215. CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro : Forense, 1989. v. 1, p. 191.

216. LOBO, Eugênio Roberto Haddock, LBITE, Júlio Prado, op. cit., v.1, p. 20-21.

Ao tratar do conteúdo jurídico da isonomia e, mais especificadamente, das ocasiões em que ocorre lesão a este princípio, Celso Ribeiro Bastos repete as considerações elaboradas em obra anterior à Carta vigente. Para o autor, o exato conteúdo do princípio da isonomia não repousa na proibição dos descrímens apontados pela Constituição. No seu entendimento, estar-se-ia protegendo certas finalidades, o que representa preocupação não só do tema em estudo, mas de todo o Direito, incidindo, por corolário, a análise perspicaz dos fins que os informam, cuja questão deve ser estudada sob a ótica da teleologia.

Olvidou, no entanto, o jurista, da norma contida no inciso I, do art. 5º, da Carta vigente, por meio da qual, vedada encontra-se toda e qualquer desigualação, seja de que natureza for, entre homens e mulheres, com exceção das encontradas no próprio texto constitucional.

Quando tratou, especificadamente, do inciso I, do art. 5º, pode-se perceber o seu real entendimento sobre a matéria. Para o autor, "o avanço jurídico conquistado pelas mulheres não corresponde muitas vezes a um real tratamento isonômico no que diz respeito à efetiva fruição de uma igualdade material."²¹⁷

Arrola dois motivos que justificam o posicionamento adotado. No primeiro, argúi, razoavelmente, que a disposição que estatui direitos iguais entre homens e mulheres "só se

217. LOBO, Eugênio Roberto Haddock, LEITE, Júlio Prado, op. cit., v. 2, p. 18.

aperfeiçoa e se torna eficaz na medida em que a própria cultura se altere. É necessário que as mentalidades se modifiquem além do fato de que às mulheres cabe uma luta para a efetiva implementação dos dispositivos constitucionais. Vivemos sem dúvida uma época de avanços da mulher na sociedade. Esta contudo traz marcas arraigadas de posições ultrapassadas em termos históricos, marcadas por uma subjugação injusta da mulher."218

Na exposição do outro motivo, o autor resgata a tese, há muito combatida e pechada de preconceituosa, de que existem diferenças efetivas entre homens e mulheres. São suas, as seguintes palavras:

"A outra razão todavia que torna complexa a questão é que homens e mulheres não são, em diversos sentidos, iguais, sem que com isto se queira afirmar a primazia de um sobre o outro. O que cumpre notar é que, por serem diferentes, em alguns momentos haverão forçosamente de possuir direitos adequados a estas desigualdades."219

É de notar-se que o evocado autor, ao elaborar seu pensamento sobre a matéria, deixa muito vago a real compreensão dos dizeres nele contido. Tal procedimento, evidentemente, torna possível a apropriação de sua fala, para defender as mais variadas discriminações. Parece inevitável a conclusão de que a norma constitucional vetou contundentemente qualquer possibilidade de distinção, salvo as que foram especificadas no seu próprio texto, talvez tencionando evitar que distorções indevidas, porém desde sempre praticadas, continuassem

218. BASTOS, Celso Ribeiro, MARTINS, Ives Gandra, *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo : Saraiva. 1989. v. 2, p. 18.

219. *Ibid.*, v. 2, p. 18.

ocorrendo, e para que se pudesse, de vez por todas, lograr a igualdade tanto ambicionada.

Bastos, indubitavelmente, optou por exegese que relativizou a norma sob comento, tornando seu sentido semelhante ao que vinha sendo atribuído ao consignado nas constituições antecedentes, ou, pior, retirou dela o alcance que, evidentemente, lhe foi dado. O autor identifica o sentido fundamental do dispositivo com a proibição de se encobrir uma verdadeira diferenciação de dignidade jurídica, moral e social entre ambos os sexos, sob o manto de desigualdades biológicas, fisiológicas, psicológicas e outras.

É de se estranhar o posicionamento final do jurista, vez que inicia seus comentários sobre o inciso I do art. 5º, afirmando que "a problemática da igualdade entre os sexos insere-se dentro de uma preocupação maior, qual seja: a da igualdade entre os seres humanos. [E, mais ainda, aduz que a maioria das constituições enfrenta este problema.] Ora, contudo, limitando-se a uma proclamação da igualdade do homem e da mulher perante a lei, o que no fundo equivale a uma proibição de discriminações legislativas, ora na estatuição de uma igualdade absoluta de direitos entre homens e mulheres."²²⁰ Em face do posicionamento adotado pelo autor, de que a partir da constituição em vigor passou-se a adotar o segundo modelo, não se pode compreender entenda ele de admitir restrições à norma paritária.

220. BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo : Saraiva, 1984. p. 18

Acrescente-se a tudo isto a perceptível contradição no seu entendimento: Esposa, o autor sob exame, a tese de que o conteúdo trazido no inciso I já se encontrava inserido no *caput* do mesmo artigo, porque "fixada a igualdade de todos perante a lei, o consectário natural já seria o de que não pode haver discriminações entre homem e mulher [, e que, com a exceção contida na cláusula *nos termos desta Constituição*, quer significar que houve a criação de] uma reserva constitucional no assunto, o que vale dizer será a Lei Maior a consagrar desigualações entre homem e mulher. À lei ordinária será absolutamente vedado fazê-lo. [No entanto, defende a possibilidade de a igualdade ceder diante de situações nas quais a realidade imponha a exclusividade de um dos sexos. Defende, nesta esteira, que] não é lícito a um homem o ingresso em um batalhão da polícia feminina nem à mulher é dado insistir em prover um cargo de carcereiro em uma prisão masculina."221

Ainda que vários reparos possam ser feitos neste entendimento, pode-se perceber a intenção do autor, ao arrolá-los. Entrementes, não andou bem, ousa-se dizer, ao arrematar os comentários sobre o inciso referido, no qual culmina por afirmar que:

"Embora seja sabido que depende muito da cultura de cada país o reconhecer o que é próprio a cada um dos sexos, o fato é que o direito há de respeitar estas distinções que, embora de base eminentemente cultural, não deixam de ter como suporte uma diferenciação na própria caracterização de cada um dos sexos."222

221. BASTOS, Celso Ribeiro, *op. cit.*, p. 20-21.

222. *Ibid.*, p. 21.

É de ver-se o caráter amplamente misoneísta que acompanha toda a doutrina expressada pelo autor. E mais, não deve o Direito, conforme suas próprias palavras, promover o erradicação das injustiças? Como então, se o próprio autor denuncia uma distinção que, por tão somente ser de índole cultural, deva ser respeitada? Não seria o caso de buscar estirpá-la, produzindo, politicamente, os devidos esclarecimentos? As suas premissas, definitivamente, não emprestam suporte às suas conclusões.

Walter Ceneviva também esboça entendimento semelhante ao de Celso Ribeiro Bastos. Conclui que existem naturais diferenças psicossociológicas que não podem ser desconsideradas. Eis a expressão de seu pensamento:

"Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos constitucionais, num esforço da não-distinção em função do sexo, sendo, pois, inviável no mundo jurídico nacional toda regra que, observadas as naturais diferenças psicossociológicas, afirme desigualdades."²²³

Áurea Pimentel Pereira também esboça entendimento de que o princípio isonômico contido na Carta de 1988 não possui ampla aplicação. Ao formular razões para a postura assumida no que se refere a norma civil que concede ao marido a chefia da sociedade conjugal, a autora invoca, como defesa da não abrogação deste preceito, a tradição centrada na figura do pai como autoridade familiar.

223. CENEVIVA, Walter. *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo : Saraiva, 1989. p. 48.

"É que a família moderna se assentou sempre, em tradição eminentemente patriarcal, em que a chefia da sociedade conjugal é conferida ao homem, mais modernamente, com a colaboração da mulher. Ademais o exercício de tal chefia, ao mesmo tempo pelo homem e pela mulher, só iria estabelecer entre aqueles uma situação de confronto, sem condições de ser contornada, comprometendo o equilíbrio e a harmonia da entidade familiar.

Em respeito, portanto, à formação patriarcal da família brasileira e no interesse da preservação da harmonia nas relações do grupo familiar, estamos em que deva prevalecer uma autoridade diretiva unificada, com a manutenção da chefia da sociedade conjugal nas mãos do homem."224

Em seguida, informa que, na maioria das legislações civis européias, impera a norma que atribui ao marido a chefia da sociedade conjugal. Cita, exemplificativamente, a francesa (art. 213: "O marido é o chefe da família. Exerce ele esta função no interesse comum do lar e dos filhos".) e a italiana (art. 144: "O marido é o chefe da família").225

A legislação Suíça, apesar de não trazer disposição na qual se entrega ao marido os destinos da família, é citada pela autora, buscando trazer subsídios à sua tese, que sinaliza a necessidade de autoridade diretiva una. O Código Suíço, no artigo 331, prescreve:

"Se pessoas que vivem em comunidade

 224. PEREIRA, Áurea Pimentel. *A nova Constituição e o direito de família*. 2. ed. Rio de Janeiro : Renovar, 1991. p. 49. Áurea Pimentel Pereira desenvolve seus trabalhos no campo do direito de família, não sendo, portanto, constitucionalista. Porém, face ao cargo que desempenha (desembargadora do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro), por ser mulher e devido à escassez de obras que discutam mais amiúde o tema que envolve a abrogação das normas infraconstitucionais que estipulam diferenças no tratamento dos sexos, entendeu-se importante trazer os apontamentos desta jurista.

225. *Ibid.*, p. 49-50.

tiverem de acordo com as disposições de lei ou de acordo com o convencionado ou com os costumes um chefe de família, caberá a ele a autoridade doméstica".²²⁶

E, dando acabamentoo ao tema, aduz, a jurista:

"Tendo presente os exemplos acima enunciados e a tradição histórica que desde os primórdios das civilizações deferiu sempre ao homem o pesado encargo da direção da família, atribuindo-lhe a condição de cabeça de casal, não se vê a quem poderia, afinal, aproveitar - exclusivamente em nome de um princípio de igualdade que em verdade é relativo - a divisão da autoridade diretiva entre o homem e a mulher, parecendo muito mais adequado mantê-la nas mãos do homem para ser exercida, naturalmente, como preconiza a lei, com a colaboração da mulher."²²⁷

A autora, após tratar, em sua totalidade, das normas civis que elaboram diferenças no tratamento entre os sexos, posiciona-se, articulando razões, acerca de cada um dos preceitos. Finalizando a sua passagem pelo tema, a jurista esclarece que, "mesmo após o advento da Constituição de 1988, sem embargo da declaração de absoluta igualdade que se lê nos artigos 5º, nº I, e 226, parágrafo 5º, na constância da sociedade conjugal, o marido continua a ser o chefe da sociedade conjugal, encargo que ele exerce com a colaboração da esposa, devendo subsistir, portanto, íntegra e intocada a regra do *caput* do artigo 233 do Código Civil."²²⁸

Entende, Áurea Pimentel, que também não foram revogados os seguintes artigos do Código Civil: a) artigo 233,

226. PEREIRA, Áurea Pimentel, op. cit., p. 50.

227. Ibid., p. 50.

228. Ibid., p. 58-59.

inciso III, que defere ao marido, em princípio, o direito de fixar o domicílio da família; b) os artigos 385, 407, 447, inciso I, 454, parágrafo 1º e 467, "pois a indicação com precedência do pai, para o exercício dos encargos nos artigos sobreditos enunciados, não visaria (...) a consagrar privilégio, tão-somente revelando a preocupação do legislador de preservar o princípio da representatividade da família, que a lei quis deferir ao homem"229; c) o artigo 234 do estatuto civil, que impõe ao homem a obrigação de sustentar a mulher.

Para a autora, merecem nova redação: "a) o artigo 186 (...), que determina prevaleça a vontade paterna, nos casos de autorização para o casamento de filho menor; b) o artigo 380, parágrafo único (...), que em havendo divergência no exercício do pátrio poder, determina prevaleça a vontade paterna; c) o artigo 233, inciso II (...), quando deposita nas mãos do marido a administração dos bens particulares da esposa; d) o artigo 247, incisos I, II e III (...), presente que diante da isonomia de direitos vigentes, já não podem sobreviver disposições de lei que falem, mesmo em termos de presunção, da necessidade de autorização do marido para prática, pela esposa, de atos da vida civil; e) o artigo 414, nº I (...), que confere à mulher o privilégio de se escusar do exercício da tutela."230

Os assuntos a seguir elencados, no entender da jurista, merecem reflexões apuradas por parte do legislador ordinário: "a) a conveniência, ou não, da manutenção da

229. PEREIRA, Áurea Pimentel, op. cit., p. 58-59.

230. Ibid., p. 58-59.

existência dos chamados bens reservados da mulher (artigo 246), que aparecem como excluídos da comunhão (artigo 263, inciso XII) e de qualquer responsabilidade pelas dívidas do marido, salvo as contraídas em benefício da família (artigo 246, parágrafo único); b) a subsistência, ou não, do regime dotal de bens (arts. 278 a 288)".²³¹

Percebe-se que a autora defende a predominância de postulados que abriguem a proteção da família, a despeito, inclusive, de determinações legais erigidas à categoria constitucional. Os argumentos da jurista são de natureza subjetiva, não expressam cunho normativo, o que permite a afirmação de que não é suficiente a existência de leis que inculquem a proibição de tratamento diverso, com base em critério sexual.

Além disto, a desembargadora não suporta seus argumento com qualquer teoria da ciência da administração, que ofereça fiança à alegação de que a direção unitária seria superior a um gerir a coisa doméstica com o repartimento de responsabilidades sobre tarefas específicas que fossem atribuídas a um e a outro cônjuge. E, se houvesse necessidade de administração sob a responsabilidade de uma só pessoa, a escolhida não deveria ter como critério indicador o sexo, mas a capacidade, o que só seria demonstrado no cotidiano familiar.

Pinto Ferreira, patrocina entendimento diverso dos apontados pelos autores trabalhados até este momento. Porém,

²³¹. PEREIRA, Áurea Pimentel, op. cit., p. 58-59.

ainda que se possa verificar um avanço no trato da matéria, pode-se, sem receios, afirmar que se encontra dissonante da realidade constitucional. Chama a atenção, o autor, para o fato de ainda existirem inúmeras discriminações entre homem e mulher. "Pelas discriminações existentes, o homem pode anular o casamento quando a mulher não é virgem, o pai pode deserdar a filha que para ele não seja considerada honesta."²³² No entanto, quer fazer depender de regulamentação posterior a mudança de mecanismos da natureza dos antes relatados, advogando a necessidade de se estabelecer dispositivos legais de defesa, regulados pelo Código Civil, pelo Código Penal e pela Consolidação das Leis do Trabalho, a fim de que o câmbio desta situação se opere.

A técnica jurídica mais autorizada, no entanto, é a de que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Assim, estando a regra isonômica inserida no capítulo que trata dos direitos e garantias basilares, outro não poderia ser o tratamento a lhe ser dado, salvo se a própria Constituição a fizesse depender de lei regulamentadora, o que não é o caso do inciso em análise.

Tal é a expressão do parágrafo primeiro do artigo 5º, conforme transcreve-se:

"As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata."

Desnecessária, portanto, qualquer regulamentação

232. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, op. cit., p. 64.

referente às normas niveladoras.

José Cretella Júnior, ao tratar da isonomia de cunho sexista, termina a exposição que faz sobre o inciso primeiro do artigo 5º, da seguinte forma:

"Um dos termos desta Constituição, art. 5º, preceitua que *todos são iguais perante a lei, SEM DISTINÇÃO DE QUALQUER NATUREZA*. Logo, homens e mulheres, a despeito da diferença de sexos, são constitucionalmente iguais, nos termos da Constituição. Como ficam, então, os tempos de aposentadoria voluntária para homens e mulheres? E a licença à gestante, que é licença-maternidade (art. 7º, XVIII), por que difere da licença-paternidade, devendo esta ter os termos fixados em lei?"²³³

Pode-se perceber que as proposições do autor são tendenciosas, seja pela expressão capciosa do seu entendimento, seja por ter arraigada uma cultura que o leva a ver as coisas de tal forma. Trouxe ao debate, Cretella Júnior, disposições que, não se contesta, beneficiam os indivíduos do sexo feminino, porém, desconsiderou, por completo, aquelas nas quais tal situação não se verifica, o que limita seus argumentos a dizeres bastante convencionais.

Dos autores pesquisados, foi José Afonso da Silva quem melhor tratou da questão estudada neste capítulo. Para o jurista, a regra contida no inciso I, do artigo 5º, representa muito mais do que mera isonomia formal. Não se está mais, ao contrário do que vinha ocorrendo, diante de igualdade perante a lei. Doravante, igualdade abrange direitos e obrigações.

233. CRETELLA JÚNIOR, José, op. cit., v. 1, p. 191.

"Significa que existem dois termos concretos de comparação: *homens* de um lado e *mulheres* de outro. Onde houver um homem e uma mulher, qualquer tratamento desigual entre eles, a propósito de situações pertinentes a ambos os sexos, constituirá uma infringência constitucional."²³⁴ São as palavras finais, ao tratar deste tema:

"Aqui a igualdade não é apenas no confronto marido e mulher. Não se trata apenas da igualdade no lar e na família. Abrange também essa situação, que, no entanto, recebeu formulação específica no art. 226, parágrafo 5°. 'Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher'. Vale dizer: nenhum pode mais ser considerado cabeça de casal, ficando revogados todos os dispositivos da legislação ordinária que outorgava primazia ao homem.

Só valem as discriminações feitas pela própria Constituição".²³⁵

E a Constituição, bem se sabe, inclui em seu texto algumas situações nas quais se verifica o tratamento diferenciado entre os sexos. Discursando sobre o tema, Afonso da Silva responde as perquirições com teor semelhantes aos contidos nas levantadas por Cretella Júnior, conforme se transcreveu linhas atrás, entendendo por corretas as disposições constitucionais que tratam das normas referentes à aposentadoria para homem e para mulher. Fundamenta seu posicionamento no fato de que "à mulher ainda incumbe as tarefas básicas da casa, pouco ajudada aí pelo marido. Ela tem assim um sobrecarga de serviços que é justo seja compensada pela aposentadoria com menor tempo

234. SILVA, José Afonso da, op. cit., p. 198.

235. Ibid., p. 198.

de serviço e de idade." 236

As considerações do constitucionalista merecem acatamento, ainda que a mulher com atividades fora do lar valha-se dos serviços de pessoa contratada para executar os trabalhos domésticos, os quais, de qualquer modo, ficam sob a sua supervisão. Ademais, pela sua natureza intrínseca, tais afazeres não se esgotam no tempo regulamentar da jornada de trabalho.

Toda plêiade de juristas até agora mencionados, com a exceção singular de José Afonso da Silva, como pretendeu-se demonstrar, de um modo ou de outro, culmina por imprimir significação estreita e acanhada ao princípio de igualdade entre os sexos, permitindo medrassem discriminações em oportunidades não autorizadas pelo legislador constituinte.

A exegese que postulam é, por demais, perniciososa e, mais do que isto, contraria frontalmente a disposição constitucional em apreço, querendo fazer do princípio isonômico nada mais do que um arremedo de igualdade, como se fazia ocorrer com as declarações constitucionais antecedentes. Ressalta aos olhos que não se trata de questão lógica, mas ideológica.

236. SILVA, José Afonso da, op. cit., p. 199.

CAPÍTULO II

O PRINCÍPIO DA IGUALDADE POLÍTICA

1. Apontamentos sobre a formação histórica

As reivindicações mais intensas de concessão de direitos políticos às mulheres, eclodem no clima da Revolução Francesa.

Em número reduzido, mas com abnegação e perseverança acentuadas, a causa feminina também foi defendida por homens revolucionários, dentre os quais se destaca Condorcet. Conforme relato de Elisabeth Badinter, o autor arrolou as objeções que eram aduzidas ao seu tempo, buscando recusá-las. "Levantava-se primeiro o argumento fisiológico: gestações, período de aleitamento e indisposições mensais tornavam-nas incapazes de exercer seus direitos cívicos. Ao que Condorcet respondia, não sem humor, que nunca se pensara em privar de seus direitos as pessoas que têm gota todos os invernos, ou aquelas que se resfriam com facilidade. Supondo-se que a ironia tivesse sido entendida, restavam ainda a combater sete objeções contra

a igualdade cívica. As mulheres - dizia-se - são intelectualmente inferiores aos homens. A prova é sua falta de gênio. Elas têm mesquinhas e miudezas que lhes são próprias. Não são conduzidas pela razão, mas por suas paixões. Também não têm o sentido da justiça, pois obedecem mais ao sentimento do que à sua consciência moral. E depois, como conceder-lhes os direitos cívicos, uma vez que dependem inteiramente de seus maridos? E se lhes for permitido votar, não vão elas ter uma influência desastrosa sobre os homens? Enfim, o último argumento invocado, que talvez pesasse mais que todos os outros, era o medo de que as mulheres deixassem os deveres 'que a natureza lhes teria reservado'. Se elas participassem da vida pública, quem cuidaria dos filhos e manteria o lar acolhedor?"¹

Ainda, conforme aduz a autora referida, cada uma das objeções foi respondida por Condorcet, que o fez com bom senso e sutileza capazes de aplacar até aos adversários mais ferrenhos. "Tudo fora dito, mas nada foi entendido. O que prova que a razão é por vezes inoperante nos homens também."²

Guyimar, contemporâneo de Condorcet, afirmava existir "mais diferenças de homem para homem, do que entre um homem e uma mulher."³

Nem este, nem aquele, como também nenhum dos que se embrenharam na defesa de direitos às mulheres, entretanto, lograram muitos adeptos. Em verdade, tão estranho era o

1. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 14.

2. *Ibid.*, p. 15.

3. GUYMAR apud *ibid.*, p. 15.

posicionamento defendido, que não granjearam, sequer, muitos opositores. "A tese da semelhança dos sexos parecia uma heresia, até mesmo um absurdo que não merecia refutação. As próprias mulheres não estavam prontas para receber tal discurso. As mais intelectuais só rezavam pela cartilha de Rousseau, e Condorcet dera sobre elas esta declaração desiludida, ao final de sua primeira exposição feminista: 'Tenho medo de me indispor com elas ... Falo de seus direitos à igualdade, e não de seu império; podem suspeitar de minha vontade secreta de diminuí-lo; e depois que Rousseau mereceu a aprovação delas, dizendo que só eram feitas para cuidar de nós, e para nos atormentar, não devo esperar que elas se declarem a meu favor.'"4

A fórmula consagrada fora dada por Rousseau. A obra *Emílio*, publicada em 1762, "havia cristalizado a revolução das mentalidades, dando-lhes sua justificação filosófica. A aspiração à felicidade que marca a segunda metade do século XVIII buscava sua realização num novo modelo familiar, fechado para o exterior e centrado no amor conjugal e parental. Nesse momento, tudo dependia da mulher e da sua aptidão para bem representar os papéis que lhe eram destinados: esposa virtuosa e fiel, mãe até o sacrifício de si mesma, dona de casa consumada. Com essas três condições, a felicidade do homem e da sociedade inteira estavam garantidas."5

É de Rousseau, o seguinte asserto:

"Só a mulher deve mandar na casa ...

4. BADINTER, Elisabeth, op. cit., p. 19.

5. Ibid., p. 19.

Mas ela deve limitar-se ao governo doméstico, não se meter com as coisas de fora, e se manter encerrada em casa."6

A estas palavras de Rousseau, Elisabeth Badinter atribui um claro sentido do fado que estava reservado às mulheres: "o único destino feminino possível é o de reinar em seu 'interior', sob pena de ser anormal e infeliz. Ela deve saber sofrer em silêncio, e dedicar sua vida aos seus, pois tal é a função que a natureza lhe destinou, sua única chance de felicidade. [E anota, ainda, a autora, que assim procedendo,] Rousseau, 150 anos antes de Freud, define o componente masoquista como especificamente feminino."7

A fórmula utilizada pelos revolucionários, o seu argumento de proceder, já bastante explicitado no primeiro capítulo, sucintamente, consiste no argumento de que "os desiguais não podem ser tratados igualmente". Com tal pretexto, pretendiam que o ideal igualitário, tão ardentemente almejado, não conflitasse com a flagrante situação de desigualdade que envolvia a mulher, mantendo tudo como estava, ou, pior, legitimando a permanência da situação.

Assim, fazia parte do discurso dos inovadores a afirmação de que homens e mulheres são iguais no que diz respeito às diferenças. O acento tônico da igualdade passa a ser "a equivalência, e não mais a similitude. A mulher reina em seu lar como o homem no mundo. Ela assume as fadigas e os perigos da maternidade como ele assume os da guerra e do poder.

6. ROUSSEAU, Jean-Jacques apud BADINTER, Elisabeth, op. cit., p. 20.

7. BADINTER, Elisabeth, op. cit., p. 20.

Ela dá a ele amor, ele oferece-lhe segurança."8

Elisabeth Badinter vai além destas questões, quando informa que pela análise dos escritos desses homens poder-se-ia perceber que o entendimento então dominante era o de que as mulheres estavam sendo favorecidas por estas demarcações de papéis. "Por que as mulheres votariam, [perguntam estes autores,] já que elas têm, por definição, as mesmas opiniões de seus esposos? Não sois - diz Prudhomme - 'outros nós mesmos'? E se deixássemos votar e participar da vida pública - elas deveriam abandonar seus filhos e desertar do lar. Nas famílias, iria instalar-se a pior desordem, que 'destruiria de um lado, enquanto nós construimos de outro'. Para acabar de convencê-las a não se meter nesses assuntos de homens, Chaumette lançou-lhes uma solene advertência: 'Assim como veneraremos a mãe de família que encontra sua felicidade e sua glória cuidando de seus filhos e educando-os, tecendo os trajes de seu marido e aliviando as fadigas deste com o cumprimento dos deveres domésticos, também devemos desprezar e rejeitar a mulher sem-vergonha, que enverga túnica viril.'"9

Ao referir-se às mulheres; Chaumette não considera que se está referindo às mesmas que, atendendo aos apelos de seu tempo, participaram ativamente da Revolução. Ângela Groppi informa que constitui característica específica das revoluções do século XIX, a marginalização das mulheres nas fases de seu assentamento. "Quase sempre, o esquema se repete: num primeiro

8. BADINTER, Elisabeth, op. cit., p. 21.

9. Ibid., p. 22.

momento, um alistamento de mulheres, um apelo às mulheres; depois, quando a situação se estabiliza, pede-se a elas que retornem ao seu lugar."¹⁰

Foi, indubitavelmente, o que ocorreu na França. "Nem os Revolucionários de 1789, nem as assembléias posteriores, cogitaram de dar o direito de voto às mulheres, havendo mesmo a convenção proibindo a existência dos clubes jacobinos de mulheres. Ainda depois de terminada a Grande Guerra, a França continua a negar esse direito. Em Paris as mulheres fizeram uma eleição à parte, simultaneamente com a oficial, no intuito de deixar demonstrado que, caso pudessem votar, o resultado do pleito seria muito diferente. O mais que elas ali conseguiram foi a simpatia e a decisão da Câmara, cujo projeto o Senado rejeitou."¹¹

É interessante anotar que, na França, somente no ano de 1944 "as mulheres vieram a disputar das franquias políticas integrais, porquanto a sorte do movimento neste país se caracterizava por um *ménagere* ou *courtisane*."¹²

Apesar das resistências, muitas foram as mulheres (e também os homens) que, nos domínios franceses, romperam com as ideologias de seu tempo, em busca de soluções que fornecessem melhor equação para o impasse, conforme relato encontrável no próximo capítulo desta pesquisa.

10. GROUPI, Angela. 1789-1989: histórias da história. *Isto É Senhor*, São Paulo, 1989. p. 67 (Caderno especial A Revolução Francesa 1789-1989).

11. ROURE, Agenor de. *A constituinte republicana*. Brasília : Senado Federal/UnB, 1979. p. 277. (Coleção Bernardo Pereira Vasconcelos : Série Estudos Jurídicos, 17A).

12. RODRIGUES, João Batista Cascudo. *A mulher brasileira: direitos políticos e civis*. 2. ed. Rio de Janeiro : Renes, 1982. p. 36.

Em outro cenário, Inglaterra, as mulheres encontraram como defensor ardoroso de seus direitos, em pleno parlamento, John Stuart Mill. No ano de 1867 Stuart Mill defendia o voto feminino, aduzindo, como razão, o fato de não ser concebível fossem as mulheres elencadas entre os incapazes (crianças, idiotas e loucos). O autor, no entanto, "defendia o voto apenas para as mulheres solteiras e proprietárias, que pagassem imposto".¹³ Elaborou, também, ainda que conhecesse as resistências e até reações que a exposição de seu entendimento poderia ocasionar, vários textos nos quais condenou a discriminação que era praticada em relação às mulheres. Para Stuart Mill "o princípio regulador das atuais relações sociais entre os sexos - a subordinação legal de um ao outro - é intrinsecamente incorreto e neste momento constitui um dos obstáculos mais importantes para o progresso humano, devendo ser substituído por um princípio de perfeita igualdade que não admitisse seja poder ou privilégio para uns, seja incapacidade para outros."¹⁴

O escritor refuta as concepções que alegam ser, a diferenciação no tratamento das mulheres, um fato inalterável e fundamental da natureza humana, aduzindo que:

"O costume, por mais universal que

13. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 277.

14. MILL, John Stuart, MILL, Harriet Taylor. *La igualdad de los sexos*. Madrid : Guadarrama, 1973.
p. 81. Tradução livre do original: "el principio regulador de las actuales relaciones sociales entre los dos sexos - la subordinación legal del uno al otro - es intrinsecamente erróneo y ahora constituye uno de los obstáculos más importantes para el progreso humano; y debería ser sustituido por un principio de perfecta igualdad que no admitiera poder ni privilegio para unos ni incapacidad para otros."

seja, não oferece, neste caso, nenhuma base para pressuposições e não deveria criar nenhum prejuízo para favorecer uma organização que coloca as mulheres sob o domínio social e político dos homens. Porém, é possível ir mais longe e sustentar que o curso da história e as tendências evolutivas da sociedade humana não somente deixam de oferecer base para alguma pressuposição a favor deste sistema de desigualdade de direitos, como também, claramente, apontam em sentido contrário. Além disto, levando-se em consideração que o curso do progresso humano até hoje e todas as correntes e tendências modernas exigem que se aborde o assunto, não se poderia deixar de concluir que esta relíquia do passado está em discordância com o futuro, devendo, porisso, desaparecer."¹⁵

Na Inglaterra, desde antes da Grande Guerra o partido feminista já encontrava número significativo de adeptos. Em janeiro de 1913 a Câmara dos Comuns discutiu a reforma eleitoral, tal qual já havia feito em outra oportunidade. "Cogitou-se do voto *da mulher*, estando o Parlamento e o próprio ministério dividido em dois campos ou partidos. Entre os liberais, como entre os conservadores, encontravam-se partidários do voto feminino."¹⁶ Depois de vários debates, foi rejeitado o projeto apresentado por Dickinson em 3 de abril de 1913, através do qual se pretendia conceder o direito de voto às mulheres de 25 anos de idade, que ocupassem ou fossem casadas com homem que ocupasse um imóvel.

15. MILL, John Stuart, MILL, Harriet Taylor, op. cit., p. 101. Tradução livre do original: "La costumbre, por muy universal que sea, no aporta en este caso base para ninguna presuposición y no debería crear prejuicio alguno para favorecer una organización que sitúa a las mujeres bajo el dominio social y político de los hombres. Pero puede llegar más lejos y mantener que el curso de la historia y las tendencias evolutivas de la sociedad humana no solamente no ofrecen base para ninguna presuposición en favor de este sistema de desigualdad de derechos, sino que claramente apuntan en sentido contrario y que teniendo en cuenta que el curso del progreso humano hasta hoy y todas las corrientes y tendencias modernas exigen que se trate el tema, no cabe otra conclusión que decir que esta reliquia del pasado está en discordancia con el futuro y tiene que desaparecer."

16. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 273.

Face a este episódio, "o valente exército da Sra. Pankhurst mobilizou-se, para usar de represálias, colocando-se em pé de guerra as sócias da '*Women's Social and Political Union*' e da '*Women's Freedom League*'. Abertas as hostilidades, quebraram vitrines, queimaram as cartas das caixas do correio, destruíram por meio de bombas uma casa alugada por Lord Georg, em Tadworth, incendiaram o quiosque de chá dos jardins de Kew, etc. A Sra. Pankhurst assumiu a responsabilidade de tudo e a opinião pública, por esse motivo, hostilizou a idéia do voto feminino."17

Os acontecimentos não pararam por aí. Ao serem presas, as sufragistas decretaram greve de fome. "Recorreram as autoridades à alimentação forçada, mas tiveram de recuar e de apelar para os *prisoners bill* e dar liberdade provisória às grevistas enfraquecidas pela dieta ou pelo jejum voluntário. Mais tarde, condenada a Sra. Pankhurst a três anos de trabalhos forçados, as sufragistas de Londres anunciaram que não mais respeitariam a vida humana, incendiaram as tribunas de dois prados de corridas, puseram fogo à casa de um deputado adversário do voto feminino, arrancaram trilhos, jogaram uma bomba no Banco da Inglaterra. A cada violência do governo contra as sociedades femininas, sérias depredações eram praticadas."18

Foi a guerra, no ano seguinte, que fez cessar as reiteradas investidas contra o governo inglês.

Conforme informa Agenor de Roure, "as mulheres

17. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 274.

18. Ibid., p. 274.

inglesas mereciam o direito de voto: a resistência e a tenacidade reveladas na campanha, postas ao serviço da Pátria, forçosamente tinha que produzir bons frutos. Em 20 de novembro de 1919 a Câmara dos Comuns aprovou, por unanimidade, a concessão do direito de voto às mulheres, nas eleições municipais, desde que atingissem a idade de 30 anos. Em 11 de janeiro de 1918, a Câmara dos Lordes aprovou em princípio, por 134 contra 69 votos, a idéia do voto feminino."¹⁹

É importante observar que, curiosamente, antes de obterem o direito ao voto, mulheres inglesas podiam candidatar-se, sendo, no entanto, sufragadas por homens. Tal, no entanto, não ocorreu em nenhuma oportunidade. Quando, em 1919, foi eleita Lady Astor, primeira mulher a ocupar uma cadeira na Câmara dos Lordes, o sufrágio já havia sido estendido ao sexo feminino, o que o ocorrera no ano anterior.

Conforme referência elaborada por Helena Figueiredo, "a eleição de uma mulher fez sensação, mas o fato de a primeira mulher penetrar no recinto da Câmara dos Comuns criou diversos problemas, sem soluções previstas na tradicional Inglaterra. Quem e como introduzir a nova eleita? Logo nascera outro problema. Lady Astor queria mandar colocar seu retrato - caminhando em direção à sua poltrona acompanhada por Balfour e Lloyd George - ao lado dos retratos históricos que se encontram no Parlamento, pois era este também um momento histórico: a primeira a tomar assento na Câmara dos Comuns! Naquele tempo a

19. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 274.

idéia causou escândalo."20

Foi no então território de Wyoming, EUA, que a mulher votou pela primeira vez. Isto em 6 de setembro de 1870. Esta conquista deveu-se à dura campanha patrocinada por Esther Morris, face a uma situação pessoal por ela vivida. Com a morte de seu marido, Esther Morris, ao tratar do inventário dos bens deixados pelo consorte, observou que "as mulheres eram mais do que escravas, praticamente sem direito de propriedade. (...) Fixando a sua atenção principal em direção aos dois candidatos ao Legislativo do Estado, nas eleições territoriais, o republicano Herman G. Nickerson e o democrata Coronel William H. Bright, dirigiu-lhes uma pergunta: 'Se os humildes escravos que acabavam de ser libertados por Lincoln iam ter direito de voto, por que não haveria sufrágio para as mulheres?' Vendo os homens desconcertados com essa investida, desferiu um golpe de mestre: 'Vocês são os dois candidatos à primeira legislatura do nosso novo território. São adversários, e eu pergunto se os dois se comprometem neste momento a apresentar e defender um projeto conferindo às mulheres do Wyoming o direito de voto?'

Comprometidos ambos com a idéia sufragista, preferiu a Sra. Morris ficar, pessoalmente, ao lado da campanha do candidato democrata, cuja esposa era também ardente feminista. Em novembro do mesmo ano, o novo Senador William H. Bright apresentava o histórico projeto, justificando-o da própria tribuna. Recebida a proposição, 'com bom humor', por uma corrente e considerada por outra 'uma grande pilhéria', uma

20. FIGUEIREDO, Helena apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 30.

terceira achava 'uma experiência desvairada'. Houve quem profetizasse que o sufrágio feminino seria a 'ruína do lar'. Mas a maioria reconheceu que pelo menos a novidade da medida atrairia a atenção para o novo território, e finalmente o Senado aprovou a lei do sufrágio feminino - por seis votos contra dois".²¹

Na outra Casa do Legislativo, "apesar dos gracejos de mau gosto, o projeto foi afinal aprovado por sete votos contra quatro. A Assembléia, de composição solidamente democrática, esperava, naturalmente, que o Governador republicano John A. Campbell vetasse a extravagante experiência. Mas o jovem e liberal Governador assinou ousadamente a medida, e, naquela noite - 10 de dezembro de 1869 - as primeiras mulheres do mundo a conquistar irrestrito direito de voto foram objeto de todos os brindes da cidade..."²² Tal fato é de extrema importância, ainda que não tenha ocorrido o mesmo nas demais unidades federativas dos EUA.

Esther Morris amealhou, também, outra enorme conquista: tornou-se a primeira juíza de paz no mundo inteiro, nomeada para suceder P. S. Barr, que, por ironia da história, havia pedido demissão em sinal de protesto contra a aprovação do voto feminino.

Havia decorrido duas décadas desde a primeira

 21. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 33.

22. Ibid., p. 33. Conforme relatório da UNESCO, a concessão do voto feminino deveu-se ao propósito de se alcançar a cota de eleitores necessária para ingressar na União. Ainda conforme esta mesma fonte, as mulheres votaram, já em 1691, no estado de Massachusetts, EUA, tendo perdido tal direito em 1780. PIMENTEL, Silvia. *Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1978. p. 09.

eleição, quando o território de Wyoming solicitou ao Congresso da União Americana o seu reconhecimento como Estado autônomo. Nesta ocasião "impuseram-lhe fosse revogada a lei de concessão do direito político à mulher. A resposta dada ao desafio foi a seguinte: 'Preferimos retardar por cem anos a elevação do nosso território à dignidade de Estado a retirar das mulheres o direito de voto'.

Diante da recusa peremptória e formal, a União retrocedeu e o Wyoming foi elevado à categoria de unidade federativa, no dia 29 de junho de 1890. Representava esse ato, à parte o significado político de que se revestia, principalmente a vitória pessoal da obstinação, coragem e determinação de propósitos de uma mulher, Esther Morris".²³

Como narra Bertha Lutz, "outros Estados foram adotando a mesma orientação, até que, em 1916, os *leaders* feministas regressaram a Nova York, sob os aplausos frenéticos da população feminina, que os cobria de rosas, para anunciar que tinham conseguido o apoio do número de Estados suficientes para a aprovação da emenda à Constituição da República, necessária na América do Norte para instituir, em todo o território, o voto da mulher."²⁴

Conforme informação trazida pela mesma autora, na véspera deste dia, o então Presidente Wilson, que não era simpatizante do voto feminino,²⁵ "telegrafava aos governadores

23. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 34.

24. LUTZ, Bertha apud *ibid.*, p. 34.

25. Agenor de Roure, contrariamente, noticia que o presidente Woodrow Wilson afirmou ser partidário do voto feminino. Op. cit. p. 275.

dos poucos Estados, ainda refratários à emancipação política feminina, aconselhando-os a cederem como medida de prudência, a fim de não serem obrigados a ratificar uma reforma, que ninguém mais teria o direito de vetar".²⁶

A Emenda à Constituição que tratava dos direitos políticos da mulher (nº 19), foi aprovada na Câmara dos Deputados em 1918. No ano seguinte, foi aprovada no Senado, tendo sido ratificada pelo 36º Estado (quando obteve a necessária maioria de 3/4), em 18 de agosto de 1920. A *vacatio legis* foi estabelecida em dois anos.

Antes destes fatos, porém, várias foram as manifestações ostensivamente contrárias ao voto feminino. "A Constituição da Pensilvânia declarava claramente que só são eleitores os *cidadãos do sexo masculino* (...); no Estado da Indiana, uma emenda dando direito de voto às mulheres foi rejeitada em 1883; no Oregon emenda igual caiu no Parlamento em 1884, mas passou em 1912; no de Rhode-Island a idéia foi rejeitada em 1887; nos de Arizona e Kansas, reformas constitucionais feitas em 1912 instituíram o voto feminino, por meio de consulta ao povo. Os eleitores dos Estados de Wisconsin e Michigan rejeitaram reforma igual que lhes fora proposta. Submetida pela segunda vez ao povo do Michigan, em 1913, foi de novo repelida por mais de 100 mil votos."²⁷

Da mesma forma que os EUA, vários países, no pós guerra, estendem os direitos políticos à mulher, atendendo às

26. LUTZ, Bertha apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 34.

27. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 275.

circunstâncias de que se intensificaram as reivindicações. Tal é associado ao fato de uma maior conscientização das mulheres, obtida por meio da intensa participação no mercado de trabalho, quando da guerra, ocasião em que substituíam os homens que se encontravam nos campos de batalha.

No continente europeu os primeiros ensaios sobre o sufrágio feminino tiveram início em meados do século XIX. "Foram seus precursores os países escandinavos e anglo-saxões. Ali tiveram as mulheres, primeiramente, o chamado 'sufrágio administrativo', isto é, um sufrágio com restrições, porque só poderiam votar nas eleições municipais ou comunais, nos comitês escolares e de beneficência. A guerra de 1914, que transformou profundamente o panorama político da Europa, formou, desde logo, um ambiente favorável aos direitos da mulher, que se tornaram, nos países que se seguem, em relação ao sufrágio, equiparados ao do sexo oposto. Foram estes, pela ordem cronológica, os primeiros a reconhecer o sufrágio feminino: Alemanha, Espanha, Dinamarca, Suécia, Noruega, Finlândia, a então Checoslováquia e Áustria. Na França, Itália e Bélgica, as mulheres só obtiveram o direito do voto após a última guerra."28

Dos países europeus, que apresentaram mais resistências, a Suíça foi o mais recalcitrante. Em março de 1958, o Conselho Nacional Helvético aprovou a proposta de revisão constitucional que instituía não só o direito ao voto, mas

 28. ROSA, Alcides. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro : Aurora, [19--], p. 162-163. Existem inúmeras divergências quanto a estes dados, sendo que o relatório da UNESCO indica que a Nova Zelândia foi o primeiro país a reconhecer o sufrágio feminino, o que teria ocorrido em 1893. Na Suécia, conforme mesma fonte, as mulheres já votavam desde 1862, porém, tão somente nas eleições municipais. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 09-10.

também a elegibilidade das mulheres suíças.

Tal proposta, ao ser levada à consulta popular, não logrou êxito, o que confirmava a versão da tendência conservadora guardada pelos suíços, naqueles vinte e tantos anos de diferença, impondo ao jornal 'Die Tat' ('que fez a campanha a favor') a obrigação de submeter o problema a vários psicanalistas, sob a indagação: 'Quais são as razões do subconsciente que levaram os suíços a recusar o direito de voto às mulheres no recente sufrágio?'

Eis, enfim, as conclusões a que chegaram os especialistas consultados: '1. Os homens sofrem de sentimento de inferioridade na presença de mulheres, sendo limitada a sua zona de ação; 2. Desde a infância, os homens temem as mulheres, tendo na memória, ainda quando adultos, a pergunta ameaçadora: 'Meu filho, suas mãos estão limpas?' A política é, atualmente, o único domínio onde os homens escapam à supervisão feminina e onde, às vezes, precisam ter as mãos sujas; 3. Todos os homens carregam no subconsciente uma imagem do 'eterno feminino', que a imagem de Eva é bem diferente da imagem de Adão. E não lhe conferindo os mesmos direitos preferem manter essa imagem intacta.'"²⁹

Convém anotar, para que melhor se perceba o quanto se estendeu no tempo, praticamente chegando aos dias atuais, a sofreguidão do reconhecimento da sua capacidade política, que somente em 1971 as mulheres suíças adquirem o direito ao voto.

29. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 109.

No Brasil, a extensão do voto à mulher foi decretada para as eleições à Constituinte de 1933, por meio do Código Eleitoral de 32. "Escolhida por homens e mulheres, a Constituinte eleita a 3 de maio foi instalada a 15 de novembro de 1933 com 213 deputados homens e uma deputada mulher, Carlota Pereira de Queirós, de São Paulo (Bertha Lutz, a maior liderança do movimento feminino no país, ficou na primeira suplência, pelo Distrito Federal). Entre os 20 representantes classistas dos empregados, foi eleita uma só mulher, Almerinda Farias Gama, representante do Sindicato dos Datilógrafos e Taquígrafos e da Federação do Trabalho do Distrito Federal. Entre os 20 representantes dos empregadores, nenhuma. Ao todo eram duas mulheres e 252 homens."³⁰

A subcomissão que elaborou o anteprojeto do Código de 1932, em cuja composição encontravam-se Assis Brasil, Mário Pinto Serva e João Cabral, propôs o voto feminino com restrições, tal qual vinha-se fazendo em outros países.

Conforme o anteprojeto, somente as mulheres solteiras com economia própria, as viúvas, as mulheres casadas comerciantes, as funcionárias, as separadas judicialmente, as abandonadas pelo marido por mais de dois anos e aquelas cujo marido fosse declarado judicialmente ausente, seriam admitidas ao direito de sufrágio.

No texto final, subsistiram restrições, de sorte que

30. RIBEIRO, José Augusto. *Manual da Constituição para o cidadão*. Rio de Janeiro : Semente, 1987. v. 1, p. 75.

somente poderiam participar dos pleitos as mulheres que exercessem função pública remunerada.

Dois anos depois, o voto feminino foi consagrado constitucionalmente. A Carta de 1934 garantiu amplamente o voto feminino, não só dispondo, no art. 108, que eram eleitores os brasileiros de um sexo e outro, como até prescrevendo, no art. 109, a obrigatoriedade do alistamento e do voto para os homens e para as mulheres. Sendo que a estas, a obrigatoriedade se dava somente nos casos em que ocupassem cargo remunerado mediante estipêndio.

Pontes de Miranda entende que a obrigatoriedade estabelecida representava "expediente com que os partidos dominantes pretendiam valer-se do voto das funcionárias públicas e mais assalariadas do Estado, com a abstenção provável da massa feminina dispensada de votar."³¹

Antes disso, quando se elaborava a primeira Constituição republicana, também se cogitou sobre o direito político da mulher. Diversas emendas, neste sentido, foram propostas e rejeitadas. Várias delas reconheciam esse direito às professoras, às diplomadas, às que estivessem na posse e administração dos seus bens, às que exercessem cargos públicos e às casadas.

Saldanha Marinho, Costa Machado, Nilo Peçanha, Epitácio Pessoa, Leopoldo de Bulhões e muitos outros assinaram e defenderam a emenda, que não mereceu acatamento.

31. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo : RT, 1967. t. 4, p. 560.

Mas, de qualquer forma, a Constituição de 1891, como ocorreu na de 1824, apesar de não explicitar o direito de voto à mulher, também não continha dispositivo que o excluísse expressamente. Ainda assim, alicerçadas na inquinada falta de explicitude do art. 70 da Carta Constitucional de 1891, várias barreiras foram erguidas à concessão dos direitos políticos à mulher, no primeiro período republicano. A história registra inúmeras tentativas de mulheres, em vários estados da federação, pretendendo a inscrição eleitoral. Em alguns casos, inclusive, obtiveram-se despachos favoráveis. "Consta que na Comarca de Minas Novas, em Minas Gerais, três mulheres se alistaram e votaram, em 1905: Alzira Vieira Ferreira Neto, mais tarde formada em medicina; Cândida Maria dos Santos, professora em escola pública, e Clotilde Francisca de Oliveira."³²

A partir de 1910, intensificou-se a pugna pelo direito ao sufrágio feminino, sendo que, ainda nesta década, as reivindicações foram levadas ao Congresso Nacional. Na Câmara dos Deputados, em 1917, foi elaborado projeto que abordava a matéria, de lavra do Deputado Maurício Lacerda. Dois anos mais tarde, surge o de Justo Chermont, no Senado, o qual dispunha sobre a capacidade eleitoral da mulher maior de 21 anos. Tais projetos sucederam às tentativas frustradas de alistamento eleitoral de Mariana Noronha e Ondina Brandão, ocorridas em 1916.

Outras proposições foram levadas a discussão,

32. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 194.

"evidenciando-se a emenda ao projeto de reforma eleitoral que o Deputado Juvenal Lamartine, do Rio Grande do Norte, apresentara na Câmara dos Deputados, além da dos Deputados Bethencourt Filho e Nogueira Penido, do antigo Distrito Federal, sobre o direito de voto das mulheres.

Nenhuma das proposições vingou. (...) O principal projeto (Justo Chermont), aprovado pela primeira vez em 1921, não logra a votação do parecer e substitutivo favoráveis do Senador Aristides Rocha na Comissão de Legislação e Justiça do Senado, com a contestação do Senador Tomás Rodrigues. Em plenário, foram oferecidas emendas, com o retorno à Comissão de Legislação e Justiça para nova apreciação (...). Nova protelação em plenário e retorno à Comissão. Por último, o sufrágio feminino é superado por outras matérias menos momentosas e o projeto é definitivamente engavetado."³³

No ano de 1922, por ocasião do encerramento da Primeira Conferência das Mulheres, que marcava a fundação da Federação Brasileira pelo Progresso Feminino, o Senador Lauro Müller, Vice-Presidente do Senado Federal, em discurso, elabora o seguinte conselho: "Os homens são como os carneiros. Aonde um vai, os outros vão atrás. Se um fura a cerca, os outros vão atrás. As senhoras procurem um Presidente de Estado que fure a cerca e os outros vão atrás."³⁴

Anos mais tarde, ao candidatar-se ao governo do estado do Rio Grande do Norte, Juvenal Lamartine fez constar, na

33. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 195.

34. MÜLLER, Lauro apud ibid., p. 195.

sua plataforma de Governo, a defesa em prol do voto feminino. Nesta ocasião, passou a empenhar-se por esta causa, tendo, inclusive, interferido junto ao então governador, propondo a inclusão de dispositivo no qual se estabelecesse a igualdade política de ambos os sexos na lei sobre o Serviço Eleitoral do Estado, que encontrava-se em discussão. Desse trabalho, resultou a lei 660, de 25 de outubro de 1927, cujo artigo 77, das Disposições Gerais, continha a seguinte redação: "No Rio Grande do Norte, poderão votar e ser votados, sem distinção de sexos, todos os cidadãos que reunirem as condições exigidas por esta lei." Nascia, assim, o sufrágio feminino no Brasil. Seguiu-se o alistamento de várias eleitoras, por todas as cidades rio-grandenses-do-norte. Vários destes alistamentos tiveram de ser garantidos pelo judiciário.

No pleito de 5 de abril de 1928, no qual se elegeu para Senador, na vaga ocasionada com a renúncia de Juvenal Lamartine, José Augusto Bezerra de Medeiros, houve quinze eleitoras, muitas das quais obtiveram o direito ao alistamento por meio do judiciário. Estes votos, entretanto, foram excluídos pela Comissão de Poderes do Senado³⁵, a qual, nesta mesma oportunidade, entendeu de manter o resultado da votação, já que os votos anulados não modificariam a conclusão eleitoral. Da decisão da Comissão surgiu, como resposta, uma *Declaração dos Direitos da Mulher*, lançada pela Federação Brasileira pelo Progresso Feminino.

35. As eleições, naquela época, não eram secretas, o que possibilitou a identificação dos votos, através de consulta nos livros de atas eleitorais. RIBBIRO, José Augusto, op. cit. v. 1, p. 73.

Apesar do posicionamento adotado pela Comissão, vários estados seguem o exemplo do Rio Grande do Norte, tendo o Poder Judiciário deferido o alistamento de eleitoras. Até o ano de 1930, Colégios Eleitorais de dez estados admitiram a inclusão de mulheres.³⁶

As discussões sobre a constitucionalidade das leis que determinavam, em nível estadual, a inclusão de mulheres nos alistamentos eleitorais, muito acalentaram os debates entre os juristas, ressaltando-se Carlos Maximiliano, Evaristo de Moraes e Levi Carneiro. Este último, assim se manifestou:

"Se a mulher estivesse também excluída, nenhum Estado lhe poderia conferir a capacidade eleitoral. Conferiu-a, no entanto, expressamente, a lei do Rio Grande do Norte. E é essa lei que se anula, sob a pecha de inconstitucionalidade, se se persiste em manter a exclusão das mulheres das urnas."³⁷

O Rio Grande do Norte permanece na posição de vanguarda. A primeira eleição na qual saiu vitoriosa uma mulher, na América do Sul, também ocorreu dentro dos limites territoriais desse estado. Alzira Soriano de Souza foi eleita prefeita do Município de Lages, em 1929.

No II Congresso Internacional Feminista, ocorrido no ano de 1931, no Brasil, foi levantado, como um dos objetivos a serem alcançados, os direitos políticos e civis da mulher. Como decorrência dos debates ocorridos, "as sufragistas vão ao Chefe do Governo Provisório, Getúlio Vargas, reivindicando o voto

36. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 197.

37. CARNEIRO, Levi apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 195.

indiscriminado para a mulher brasileira, com a manifestação da porta voz, Carmem Portinho, engenheira civil: 'Metade da revolução quer dar metade do voto à mulher brasileira. Tudo ou nada.' De Getúlio Vargas veio a resposta firme e incisiva: 'então, dou tudo'."38

A partir daí, segue-se o coroamento das reivindicações femininas, que consubstanciou-se na expedição do Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932 (Código Eleitoral).39 Nesta mesma ocasião foi instituído o voto secreto.

O Código Eleitoral de 32, nos artigos 120 e 121, dispensou a apresentação do título e isentou de qualquer obrigação ou serviço de natureza eleitoral os maiores de sessenta anos de idade e as mulheres de qualquer faixa etária. Às mulheres que exerciam função pública, no entanto, não foi apresentada tal possibilidade.

A Carta de 1934, conforme já referido, consagrou, explicitamente, os direitos políticos da mulher. Excetuando-se os casos de mulheres que exercessem função pública remunerada, não havia, no entanto, uma obrigatoriedade, mas sim prerrogativa, diferentemente do tratamento instituído aos homens.

Para Sahid Maluf, "a extensão do direito de voto às mulheres é corolário lógico do princípio do sufrágio universal,

38. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 198.

39. Esta legislação foi revogada pela lei 4.737/65, atual Código Eleitoral.

e, bem assim, do princípio da igualdade jurídica entre os brasileiros de ambos os sexos. [Mas, porque a obrigatoriedade do votar restou não alcançando ambos os sexos, assim se expressou o autor:] A lei eleitoral faculta, mas não obriga, o alistamento das mulheres que não exerçam profissão lucrativa. Não nos parece correta essa disposição. As exceções permitidas ao alvedrio do legislador ordinário só podem ser aquelas que atendam aos casos específicos sem alterar o alcance da regra geral. O preceito da obrigatoriedade que se contém no art. 142, parágrafo primeiro, dirige-se às mulheres em geral, isto é, aquelas que, normalmente, não exercem profissão lucrativa. O legislador ordinário, entretanto, desviou o preceito para a maioria das mulheres, liberando da obrigatoriedade a maioria. Tal procedimento importou em sobrepor a exceção à regra, desvirtuando a norma diretora. Está a lei eleitoral vigente, a nosso ver, em conflito com a letra e com o espírito da Constituição."⁴⁰ Essa discriminação seria reparada no futuro, houvesse ou não razão sobre ser inconstitucional o preceituário eleitoral.

A Constituição de 1937, em seu art. 117, admitiu como eleitores os brasileiros de um e de outro sexo. Conforme assevera Pontes de Miranda, "não há o dever *constitucional* de alistar-se, nem, tão-pouco, os deveres *constitucionais* de alistar-se e de votar. Isso não quer dizer que o texto de 1937 tenha assentado a *facultatividade* constitucional de alistamento e de voto. O que se passa é que o legislador constituinte deixou

40. MALUF, Sahid. *Direito constitucional*. 3. ed. São Paulo : Sugestões Literárias, 1967. p. 357-358.

tal matéria à legislação ordinária".⁴¹

A Constituição de 1946, tal qual a de 1967, como observa o mesmo autor, "oferece, em comparação, vantagem ética, que é a da completa *isonomia perante a lei eleitoral*: mulheres e homens foram tratados igualmente; e igualmente têm de ser tratados pelas leis ordinárias."⁴² Este procedimento também foi seguido pela Carta em vigor.

41. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 355.

42. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1967. t. 4, p. 559.

2. As considerações de constitucionalistas

Cada uma das cartas políticas brasileiras fixou, expressamente, a igualdade de todos perante a lei. E para reforçar tal preceito, algumas delas proibiram qualquer discriminação em função do sexo, dentre outras.

Em face deste princípio, deveria seguir-se a revogação de toda e qualquer norma que conflitasse com o comando contido na Constituição. É de notar-se, no entanto, que tal inocorreu. A legislação ordinária e a vida prática não corresponderam ao preceito aduzido.

A Constituição de 1988, conforme se apontou no capítulo antecedente, foi ainda mais incisiva: "Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição." (art. 5º, inciso I) Tal, a exemplo do que ocorreu anteriormente, não foi suficiente para que fosse obtida a revogação das leis ordinárias que dispunham contrariamente ao mandamento aludido.

A fim de trazer subsídios através dos quais se possa entender o porquê da falta de correspondência entre preceitos constitucionais e a efetiva aplicação do direito, foram trazidos comentários de juristas sobre o assunto. Através das suas falas, pode-se obter subsídios, para compreender as razões que permaneceram impregnado decisões durante quase um século, e que somente agora começam, ainda que paulatinamente, a ser relegadas ao passado.

Nos últimos tempos, algumas modificações, indubitavelmente, ocorreram na legislação brasileira, no que se refere aos direitos da mulher. Como exemplo o Estatuto da Mulher Casada, elaborado em 1962, que, entre outras, suprimiu o preceito contido no Código Civil, por meio do qual a mulher era considerada relativamente incapaz, ladeada pelos pródigos, silvícolas e menores púberes.

A conquista dos direitos políticos, também é por demais significativa, e, ao mesmo tempo, paradoxal. É que quando tal ocorreu, imperavam preceitos de ordem civil que enquadravam a mulher casada como relativamente incapaz.

As anotações realizadas nesta parte do capítulo, propiciarão o conhecimento das razões que buscavam dar à contradição referida mera impressão de incongruência.

2.1. Na Constituição de 1824

"As nomeações dos deputados e senadores para a assembléiã geral, e dos membros dos conselhos gerais das províncias, serão feitas por eleições indiretas, elegendo a massa dos cidadãos ativos em assembléia paroquiais os eleitores de província, e estes os representantes da nação e províncias." (Art. 90, da Constituição de 1824)

"Têm voto nestas eleições primárias:

1º) Os cidadãos brasileiros que estão no gozo de seus direitos políticos.

2º) Os estrangeiros naturalizados." (Art. 91, da Constituição de 1824)

"São excluídos de votar nas assembléias paroquiais:

1º) Os menores de 25 anos, nos quais se não compreendem os casados e os oficiais militares, que forem maiores de 21 anos, os bacharéis formados e clérigos de ordens sacras.

2º) Os filhos-família, que estiverem na companhia de seus pais, salvo se servirem ofícios públicos.

3º) Os criados de servir, em cuja classe não entram os guarda livros e primeiros caixeiros das casas de comércio; os criados da casa imperial, que não forem de galão branco, e os administradores das fazendas reais e fábricas.

4º) Os religiosos, e quaisquer que vivam em comunidade claustral.

5º) Os que não tiverem de renda líquida anual 100\$ por bem de raiz, indústria, comércio ou emprego." (Art. 92, da Constituição de 1824)

"Os que não podem votar nas assembleias primárias de paróquia não podem ser membros, nem votar na nomeação de alguma autoridade eletiva nacional ou local." (Art. 93 da Constituição de 1824)

"Podem ser eleitos e votar na eleição dos deputados, senadores e membros dos conselhos de província todos os que podem votar na assembleia paroquial. Excetua-se:

1º) Os que não tiverem de renda líquida anual 200\$ por bens de raiz, indústria, comércio ou emprego.

2º) Os libertos.

3º) Os criminosos pronunciados em querrela ou devassa." (art. 94 da Constituição de 1824)

Não se encontrou, na vigência da Carta de 1824, qualquer registro de autores que fizessem referência aos direitos políticos femininos, ainda que, conforme se apontou no item anterior, reivindicações a favor do voto já estivessem ocorrendo em vários países da Europa, bem como nos EUA.

No início da República, diversamente, o tema foi amplamente debatido, conforme demonstram os apontamentos que seguem.

2.2. Na Constituição de 1891

"São eleitores os cidadãos maiores de 21 anos, que se alistarem na forma da lei. parágrafo 1º. Não podem alistar-se eleitores para as eleições federais ou para as dos Estados:

1º - Os mendigos;

2º - Os analfabetos;

3º - As praças de pret, excetuando os alunos das escolas militares de ensino superior;

4º - Os religiosos de ordem monástica,

companhias, congregações, ou comunidades de qualquer denominação, sujeitos a voto de obediência, regra, ou estatuto, que importe da liberdade individual.

parágrafo 2º. São inelegíveis os cidadãos não alistáveis." (art. 70, da Constituição Federal de 1891).

As discussões sobre a matéria relativa ao direito de sufrágio feminino, em nosso país, começaram a se acentuar a partir da Assembléia de 1890/1891. Dêstes embates, encontram-se vários indicadores que permitem perceber de que forma se dava a relação entre homens e mulheres, na época.

A imagem que os congressistas constituintes possuíam com relação à mulher pode, perfeitamente, ser retirada dos anais da Assembléia, quando se tratou da matéria relativa ao direito de sufrágio feminino, sendo que o trecho que abaixo é transcrito revela, com particular precisão, o posicionamento que esposava a maioria conservadora. Na primeira discussão do projeto que tratava dos direitos políticos da mulher, vários oradores se pronunciaram. Cesar Zama, partidário do voto feminino, foi quem primeiramente fez uso da palavra. Seguem-se trechos da discussão travada na oportunidade:

O Sr. Zama - "(...) Aceitando a República democrática exijo-a com a condição indispensável, com o sufrágio universal direto, tão universal que até às mulheres se estenda o direito de tomar parte no festim político (calorosos apoiados e não apoiados; riso).

O Sr. Serzédello - V. Ex^a proponha nesse sentido uma emenda. Está arriscada a passar.

O Sr. Zama - Nós afastamos a mulher porque somos excessivamente vaidosos (apoiados), por isso que não temos

prioridade nenhuma real sobre elas e elas muitas vezes nos são mesmo superiores (apoiados). Abri a história e encontrareis em cada uma das suas páginas provas da aptidão da mulher para as mais altas funções ...

Uma voz - São exceções.

O Sr. Zama - ... Encontrareis administradoras notáveis e até guerreiras, que fariam honra aos mais valentes militares dos nossos tempos. (Apoiados)

O Sr. Aristides Maia - Rarinantes ...

Uma voz - Vá por aí, Sr. Zama ..."43

No projeto do Governo Provisório, foi feito constar, no artigo 70, que seriam considerados eleitores os cidadãos maiores de 21 anos, que se alistassem na forma da lei.

O projeto do Governo Provisório não cogitou, pelo menos expressamente, de dar voto às mulheres. No entanto "na comissão dos 'vinte e um', os Srs. Lopes Trovão, Leopoldo de Bulhões e Casimiro Júnior tentaram obter que esse direito fosse concedido apenas '*às mulheres diplomadas com títulos científicos e de professora, desde que não estivessem sob o poder marital nem paterno, bem como às que estivessem na posse de seus bens*'. A comissão não aceitou a emenda. Entretanto a idéia não morreu aí. Anunciada a 1ª discussão do projeto, duas emendas foram apresentadas: a dos Srs. Sá Andrade e Cesar Zama dava direito de voto às '*cidadãs, solteiras ou viúvas, diplomadas em direito, medicina ou farmácia e às que dirigissem estabelecimentos docentes, industriais ou comerciais*'; e a de Saldanha Marinho, assinada também [por outros constituintes,] '*garantindo às*

*mulheres a plenitude dos direitos civis e concedendo o direito eleitoral às diplomadas com títulos científicos e de professora, às que estivessem na posse de seus bens e às casadas`."*⁴⁴

Colhem-se, dos anais da Constituinte, os seguintes excertos, nos quais o sufrágio feminino é rechaçado:

"... Com o maior respeito que devo aos autores de semelhante idéia e àqueles que a adotam, devo declarar que essa aspiração se me afigura imoral e anárquica (não apoiados), porque no dia em que a convertêssemos em lei pelo voto do Congresso, teríamos decretado dissolução da família brasileira (não apoiados). Senhores, a sociedade humana não está assim constituída por acaso, nem por convenções que possam ser arbitrariamente modificadas. Nesse ciclo imenso de gerações que formam a continuidade na vida da humanidade a mulher teve sempre, e cada vez mais, a função que lhe é própria, como tipo espontâneo de supremacia da sociabilidade.

Ora, querer desviar o espírito feminil desse dever, dessa função que é a base de toda a organização social, cujo primeiro grau é a família, para levá-lo ao atrito das emulações práticas, no exercício de funções públicas, é decretar a concorrência dos sexos nas relações da vida ativa, nulificar esses laços sagrados da família, que se formam em torno da vida puramente doméstica da mulher, e corromper a fonte preciosa de moralidade e de sociabilidade que ela mais diretamente representa, demandando, como condição de pureza, a sua abstenção completa da vida prática."⁴⁵

Depois destaca, Moriz Freire, as diferenças entre homens e mulheres, dizendo:

"Não devemos emprestar às mulheres aptidões que elas não têm. A mulher

44. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 205.

45. FREIRE, Moriz apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 280.

revelou-se sempre balda de qualidades práticas, ao passo que brilhou sempre pelos atributos morais. Querer dar-lhe funções das quais, pela sua natureza, ela esteve sempre afastada, é pretender corrigir a obra da natureza humana..."⁴⁶

Também fazem parte do repertório dos que militaram contra o sufrágio feminino, os seguintes fundamentos:

"(...) porque a mulher é capaz de abordar a mais alta questão de transcendência matemática. Eu sei que a mulher é capaz do mais arrojado cometimento - Jeanne d'Arc ao lado de Bayar; mas, sei que estes são casos excepcionais. A sua inteligência é, sob certos aspectos, superior, e sob outros, inferior à masculina. A mulher é mais sagaz do que o homem; nós temos maior poder de abstração. A mulher tem o sentimento, que a torna superior ao homem; ela tem a superioridade do coração. Cabe-lhe a gloriosa e difícil tarefa, na qual ela é insubstituível, de acompanhar, momento por momento, o tríplice desenvolvimento do filho, de observar-lhe o desabrochar das boas e das más inclinações, de esforçar-se para coibir estas e acentuar aquelas. O coração do homem está formado aos sete anos, enfim, quando sobre ele atua o fecundo influxo da diuturna intervenção materna, Ai dele, quando esta providência moral lhe falece! Dai à mulher a faculdade de votar e raríssimas serão as que troquem os encantos da sua nobre empresa pela ingratitude dos embates eleitorais ou pela secura e aridez das lutas parlamentares.

Demos o direito do voto à mulher. Pois bem, seja uma família que tenha, além da mãe, duas ou três filhas maiores, sogra, tias, ... enfim, diversas senhoras e diversos parentes. Dá-se um eleição. Nós estamos em verdadeira anarquia moral e mental: na eleição municipal discordam; na eleição regional, discordam; na eleição provincial, discordam; na eleição geral, discordam também. Que poderia acontecer? O seguinte: a mulher, em lugar de estar entregue a esse grande problema, para o qual todos os

46. FREIRE, Moriz apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 280.

momentos são poucos - a educação dos filhos, está acentuando as dissensões, ficando assim do lado a única base da estabilidade, da harmonia e do progresso sociais. (Muito bem. Aplausos.)"47

"Não nego, Sr. Presidente, o direito de voto as mulheres por uma questão de falta de capacidade intelectual ou porque suponha que não possam ter elas a aptidão para exercê-lo. Não me preocupa essa questão de direito, como essa outra de estarem elas sujeitas às mesmas leis criminais que nós. Para mim a questão é de conservação da família, e, por conseguinte, da sociedade; para mim a questão é de estabilidade social. Já se disse aqui que a sociedade é um organismo, e um organismo superior, caracterizado por este fato - que tanto mais perfeito é ele quanto mais especializadas são as funções. Nos organismos superiores, quer da vida animal, quer da vida vegetal, os agregados de células, constituindo órgãos, são destinados a certas funções específicas; e, sem desorganizar tudo sem produzir graves lesões e profundas perturbações, não podem ser desviados de sua missão. Ora, no organismo social, ao passo que o homem consagra-se à atividade externa; ao passo que ele, pelo trabalho, é obrigado a prover a família de todos os meios materiais para que, na tranqüilidade, ela possa cumprir a sua missão, a mulher, pela delicadeza dos afetos, pela sublimidade dos sentimentos, pela superioridade do amor, é destinada a ser o anjo tutelar da família, a educadora do coração, a inspiradora do aperfeiçoamento humano e o apoio moral mais sólido do próprio homem. (Apoiados, muito bem) Jogá-la no meio das paixões políticas, atirá-las às lutas da indústria é tirar-lhes essa santidade que é a sua força; essa delicadeza, que é a sua graça; esse recato, que é o seu segredo; é destruir, é desorganizar a família. (Apoiados, muito bem)"48

Os posicionamentos acima transcritos foram agrupados em face de uma característica comum que os encobre: a

47. LIMA, Barbosa apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 281-282.

48. CORREIA, Serzedello apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 285-286.

argumentação de que a consagração de direitos políticos às mulheres traria, como decorrência lógica e imediata, a destruição do lar.

Não se limitam a isto, no entanto, as fundamentações que negam o sufrágio feminino. Lauro Sodré, quando de sua exposição, traz à tona, tal qual fez Condorcet, a necessidade de "dar ao sexo feminino a instrução completa, sólida, enciclopédica e integral, que seja a garantia de sua intervenção benéfica, da sua ação eficaz nas sociedades. (...) Essa elevação de nível moral pela instrução da mulher, [aduz o congressista,] há de restituir-lhe o papel que ela na atualidade não tem, mas que seria completamente desvirtuado se nós, em vez de levarmos luzes ao seu cérebro, fossemos trazê-la para um terreno onde sua competência há de ser necessariamente vencida (*apoiados*); porque, se ela pode vencer-nos pelos conselhos e se pode guiar-nos pela sua ação moralizadora, se pode imiscuir-se ativamente, poderosamente nos destinos de uma nação, por sua intervenção benéfica e constante sobre os esposos, sobre os filhos, sobre os irmãos, é incontestável que, no momento em que nós formos abrir-lhe o campo da política, no momento em que nós formos dar-lhe acesso no campo das indústrias, ela terá necessariamente de ceder diante do poder da força, ela terá necessariamente de ceder diante da superioridade do nosso sexo nesse terreno."⁴⁹

Lauro Sodré, no entanto, ainda que defenda a educação das mulheres, querendo-as enciclopédicas, como se assim fossem

49. SODRÉ, Lauro apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 280.

os homens, ao que parece, não entende que tal haveria de capacitá-la plenamente, uma vez que, neste mesmo arrazoado, ao justificar a necessidade da aludida preparação intelectual, traça o seu objetivo precípua: "a fim de que elas possam ser colaboradoras eficazes, possam ser **fecundíssimos auxiliares da tarefa que nos incumbe**, qual a de gerir com mais vigor, a de dirigir a coletividade de que todos nós fazemos parte."50

Reproduziu, assim, ainda que de forma mais sutil, a tese da inferioridade da mulher com relação ao homem. No início de sua fala, claramente posicionou-se Lauro Sodré, ao afirmar:

"Eu, Srs. membros do Congresso, sou insuspeito, porque nesta questão só obedeço aos princípios de uma doutrina filosófica, que adota, como um dos seus lemas e axiomas que 'a mulher é a providência moral da família (*apoiados e muito bem*), que o homem deve ser o amparo e a proteção para a mulher.'"51

Havia, também, aqueles que negavam o direito ao sufrágio feminino, sob o argumento de que o reinado da mulher, que é bastante extenso, no entanto, restringe-se ao lar. "É a senhora. Representa a senhora do marido na sociedade e domina no lar. Não é só a dona da casa, é a senhora"52, aduz Lacerda Coutinho, manifestando-se quando da votação às emendas que tratavam do sufrágio feminino.

Também são suas, as seguintes orações:

"O argumento a respeito dos analfabetos

50. SODRÉ, Lauro apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 281. Grifou-se.

51. Ibid., p. 280-281.

52. COUTINHO, Lacerda apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 282.

é o mesmo com relação à mulher: a mulher não tem capacidade ... (apartes). Oh! como entendem os senhores a capacidade? Os nobres representantes não me compreenderam: falo em capacidade jurídica, não falo em capacidade intelectual. Reconheço que a mulher é dotada de funções intelectuais semelhantes às do homem; muitas vezes o excede; mas isto são exceções, e com as exceções não se argumenta, porque não destroem a regra, antes a confirmam.

Mas digo: a mulher não tem capacidade porque a mulher não tem no Estado, o mesmo valor que o homem. Ponhamos de parte o imposto que paga a mulher, que é em muito menor proporção, muito menor; ponhamos isto de lado, porque a nossa Constituição não exige o imposto para o exercício eleitoral; mas, pergunto: a mulher pode prestar o serviço militar? Pode ser soldado ou marinheiro?

(...)

Mas, quando às mulheres coubesse esse direito, entendo que não se lhes deveria dar; e digo mais, elas não o aceitariam, porque, se acreditam elevar a mulher dando-lhe o direito de voto, não fazem mais do que amesquinhá-la, fazendo-a descer da elevada altura em que se acha colocada, da esfera serena de mãe de família, para vir entrar conosco no lodaçal das cabalas e tricas eleitorais."⁵³

Em seguida, Lacerda Coutinho, da mesma maneira que outros congressistas, insiste no argumento do desmatelamento do lar, caso a mulher viesse a desfrutar de direitos políticos, aduzindo:

"A mulher deve ser a educadora da filha que tem de suceder-lhe nas virtudes domésticas; arredá-la do santuário da família é privar o filho da solicitude com que a mãe sobre ele deve velar, pois é a ela que incumbe principalmente formar o caráter do futuro cidadão. Dai à mulher as funções

53. COUTINHO, Lacerda apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 284.

políticas; e, quando o homem, procurando refazer-se das lutas da vida externa, buscar o remanso do lar, já não encontrará ali o conselho nos momentos de hesitação, o conforto nas horas de desalento, o aplauso e a congratulação nos dias de triunfo, mas sim uma nova luta, muito mais penosa, muito mais cruel, pois será então a metade de si mesmo que se voltará contra a outra metade."54

Referindo-se às conclusões dos que não admitiam o sufrágio feminino, baseados no fato de que ele traria conseqüência à própria mulher e ao lar, querendo desconstruí-las, pronunciou-se, Cezar Zama, naquela mesma oportunidade:

"Nenhuma objeção séria tenho ouvido contra a opinião que sustentamos: os nossos adversários limitam-se a asseverar que a concessão de direitos políticos às mulheres trará infalivelmente a desorganização do lar e da família; nenhum deles, porém, deu-se ao trabalho de explicar-nos o modo e os motivos dessa desorganização. Em assuntos desta ordem não basta afirmar; é preciso provar. Ninguém contesta à mulher a igualdade de aptidões que tem o homem; quanto à diferença de organização física, pouco ou nenhum valor tem a objeção; é mais uma questão de educação. Nervosas e fracas! Porém elas são também enérgicas e fortes, conforme as ocasiões e meio social em que vivem; elas aplicam-se à medicina e à jurisprudência, tão bem como nós; no magistério nos excedem; no exercício dos empregos não nos são inferiores; na administração de sua casa e bens, em regra geral, andam melhor do que nós. À exceção do imposto de sangue, concorrem também com o imposto para encherem as arca do Tesouro; finalmente, podem desempenhar todos os deveres do homem. Por que se lhes há de privar do exercício do direito político?"55

Mais especificadamente, sobre a desorganização da

54. COUTINHO, Lacerda apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 284.

55. ZAMA, Cezar apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 287-288.

família, lavrou o congressista:

"A família não se desorganiza quando ela exerce a medicina, a advocacia, o magistério funções públicas, que exigem muito mais tempo, trabalho e critério; desorganizar-se-á, porém, pelo fato de ir ela, em dia de eleição, dar o seu voto! Não, isso não é verdade! Quero crer que, ainda se lhes concedendo o direito de voto, a maior parte não se aproveitará da concessão, graças aos nossos hábitos e educação...

Tenho profunda convicção de que a presença da mulher nos comícios eleitorais será sempre um elemento de ordem e paz e muito concorrerá para afastar dos pleitos eleitorais o cacete, o punhal e a navalha, tão usados entre nós..."⁵⁶

Dentre os simpatizantes da causa feminina, Costa Machado destacou-se pela sua vibrante defesa dos direitos da mulher. Para ele, esta era "a causa nobre, justa e santa dos direitos da mulher, direitos esquecidos e conculcados em todos os tempos, jamais compreendidos, aceitos e consagrados em um só código, em uma só Constituição dos povos cultos, ainda aqueles que são considerados os mais livres, os mais adiantados".⁵⁷

Seu discurso, "cheio de verve e de ironia, longo, cortado de apartes, (...) foi uma vibrante defesa dos direitos da mulher, que dotada de inteligência, amando o seu país e pagando imposto, 'não pode ter o exercício do mesquinho direito de voto dado ao homem da enxada, que apenas saiba ler e escrever', graças ao preconceito resultante da legislação romana: - 'os padres, fundados no pecado original, condenaram a mulher a não poder dar um só passo na estrada da

56. ZAMA, Cezar apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 288.

57. MACHADO, Costa apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 286.

civilização."58

Conforme noticia Agenor de Roure, o Congressista Costa Machado, em discurso proferido em plenário, "citou as campanhas feministas na Inglaterra e nos Estados Unidos; lembrou o heroísmo da donzela russa arrostando, por patriotismo, os horrores da Sibéria; narrou o episódio de Olympia de Gournes, que, em 1893, subindo ao cadafalso, concretizou o seu protesto contra o despotismo dos homens na frase - *'se temos o direito de subir no cadafalso, devemos ter também o direito de subir à tribuna'*; fez deduções dos direitos naturais para mostrar que os da mulher são os mesmos do homem; devolveu ao Sr. Moris Freire o presente dos adjetivos que empregara contra as emendas em 1ª discussão; contestou que a mulher fosse apenas, *'como queria o Sr. Lauro Sodré, um traste de casa, uma espécie de máquina de chocar ovos'*, provocando hilaridade; respondeu ao argumento de que nenhum povo havia adotado o voto da mulher, dizendo que este argumento era de fazer *'ficar de boca aberta'* e que seria uma felicidade entregar o governo do mundo a quem o empregou, *'porque ninguém precisaria trabalhar mais e todos ficariam à espera do que os outros fizessem para por em prática depois, parando a humanidade e petrificando-se a consciência'*; perguntou se os brasileiros queriam ter a infelicidade de passar à posteridade como meros e ruins copistas, sem cabedal bastante para adiantar um passo na civilização; sustentou que a função da mulher não é só procriar, porque os animais irracionais também procriam e essa função não a engrandecesse, nem a de dar mingau

58. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 287.

e leite aos filhos, lavá-los e vesti-los; alegou que o exercício de voto, uma vez por ano, não desorganizaria a família e não distrairia a mulher dos seus deveres de mãe de família, porque ela já vai à missa, ao teatro, ao baile, aos passeios e às visitas quase diariamente, sem destruir o lar; declarou ser de conveniência da própria mulher a aquisição dos direitos políticos, porque deixaria as futilidades de que se vê cercada e na quais vive engolfada, sem encarar a vida pelo lado sério e sempre em situações subalternas; mostrou que a mulher seria um elemento de ordem e moralidade na política, porque há como que mais respeito da parte dos homens quando elas estão presentes; fez ver que, assim como depois de proclamada a República, apareceram tantos republicanos que pareciam gotas d'água caindo do céu em dia chuvoso. Assim também os adversários do voto feminino, quando a idéia vingar, hão de se fazer melífluos e dizer que sempre combateram para que o direito eleitoral fosse dado às mulheres e nunca consentiram que esses verdadeiros anjos tivessem uma posição subalterna."59

O tema que envolvia a capacitação política da mulher na Constituição de 1891, também foi amplamente debatido por ocasião dos deferimentos de alistamentos femininos praticados pelos magistrados potiguares, face a lei estadual n° 660/27, na qual foi consagrado o direito ao sufrágio dos cidadãos de ambos os sexos. Este memorável episódio deu ensejo ao pedido de alistamento de inúmeras mulheres, que em várias ocasiões teve que ser garantido através de decisão judicial.

59. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 286-287.

Uma das primeiras sentenças que trataram da matéria foi lavrada por M. Xavier C. Montenegro, na época juiz de Direito da Comarca de Natal, Rio Grande do Norte. Data de 25.11.1927.

A inexpugnável clareza do magistrado, aliada ao fato de terem sido abordadas todas as questões que naquela época eram depositadas para alicerçar fundamentos contrários ao voto feminino, justifica a análise mais atenta do *decisun* aludido.

Montenegro inicia por destacar dois aspectos que, a seu juízo, ainda que referentes à constitucionalidade, se contrapõem. Aduz o magistrado:

"Se o direito de voto às mulheres decorre do nosso estatuto político, não é mister mais cogitar da sua oportunidade, visto como desta somente poderia ser juiz o próprio sujeito ativo do direito.

Se, porém, volve-se a cogitar da oportunidade ou inoportunidade da concessão, neste caso deixamos de ver na Constituição o preceito imperativo regulador da espécie em discussão. Ao juiz cabe apenas conhecer do aspecto constitucional, salvo ligeiros pontos de contato que as duas questões possam entre si oferecer."60

Em seguida, passa a abordar a temática sob o prisma puramente constitucional, iniciando por trazer a lição de renomados juristas que lhe eram contemporâneos:

"Entre os constitucionalistas de melhor nota, J. Barbalho, Aristides Milton, Carlos Maximiliano recusam o direito de voto às mulheres, baseando-se na circunstância de

60. MONTENEGRO, M. Xavier C. apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 207-208.

terem sido rejeitadas todas as emendas apresentadas na constituinte brasileira e que conferiam à mulher este direito. Daí concluírem os precitados juristas que a idéia vencedora na memorável Assembléia resultou em completa negativa do direito de voto às mulheres, fossem elas casadas, solteiras ou viúvas. Isso não obstante, o Dr. Araújo Castro, gozando de igual renome, prova à saciedade que exatamente o que resultou da memorável discussão foi que voto feminino se acha implicitamente contido em cláusula expressa da Constituição. Com efeito esta, no seu art. 69, reconhece a qualidade de cidadãos brasileiros aos nascidos no Brasil, ainda que de pai estrangeiro, contanto que este não se ache residindo no país a serviço de sua nação.

No art. 70 considera eleitores os cidadãos maiores de 21 anos, que se alistarem na forma da lei; e, no parágrafo 1º do citado artigo, nega capacidade eleitoral somente aos mendigos, analfabetos, praças de 'pret' e religiosos sujeitos a voto de obediência. Ora, ninguém, de boa fé, poderá incluir as mulheres em qualquer das supracitadas exceções.

Em comentário, diz ainda Araújo Castro não saber como se possa invocar aquele elemento histórico contra a clareza insofismável do texto constitucional. Na verdade, como excluir a mulher do número dos capazes para o exercício do voto quando a própria lei, nas respectivas exceções, não a fez incluir? Como distinguir onde a lei não faz, sabido como é que, em direito *stricto*, o intérprete não pode jamais ir além do que as palavras soam. Assim a rejeição das emendas nenhum valor probante pode ter, porquanto tanto essa rejeição pode significar o desejo de excluir como o pensamento da inutilidade de uma tal declaração, desde que entre as especificadas conclusões não vêm compreendidas as mulheres."61

Depois, já se posicionando, o magistrado colocou-se ao lado dos que não admitem a possibilidade de, em hermenêutica,

61. MONTENEGRO, M. Xavier C. apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 208.

atribuir-se antinomias à lei. "E nenhuma incongruência seria maior do que negar às mulheres o direito do voto, de sua natureza política, enquanto por outro lado, se lhes concedem outros direitos, também políticos, de maior relevância, como seja o acesso às funções públicas."62

Estando as mulheres no rol de cidadãos brasileiros, em vista de disposição expressa na legislação constitucional, e, já exercendo, a mulher, vários de outros direitos políticos, tais quais o exercício de funções públicas ilustres, desarazoados de qualquer fundamento encontram-se os óbices à consagração de direitos políticos à mulher, entende o magistrado.

Prossegue, o prolator da sentença em exame:

"Não sei por que deva o juiz brasileiro cercear ou extinguir direitos assim inalienáveis, senão quando isso lhe for soado aos ouvidos pelo teor da lei e por força da sua expressão verbal. Ao contrário, o que deve fazer o juiz é fugir às sutilezas, abstendo-se de argumentos tirados aliunde, sugeridos por conveniências, com desejo manifesto de fugir a responsabilidades, que são outras tantas formas específicas de denegação de justiça.

A capacidade eleitoral é matéria de direito substantivo. Somente a lei a pode dar, e por isso somente a lei a pode tirar. Pois bem, é essa lei imperativa e insofismável que decreta: " - São cidadãos brasileiros os nascidos no Brasil, ainda que de pai estrangeiro, não residindo este a serviço de sua nação". (Art. 69, parágrafo 1º da Const. Fed.).

São eleitores os cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei,

62. MONTENEGRO, M. Xavier C. apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 208.

(Const. art. 70). 'Não podem alistar-se eleitores para as eleições federais ou para as do Estado: 1° os mendigos, 2° os analfabetos, 3° as praças de 'pret', 4° os religiosos de ordens monásticas sujeitos a votos de obediência' (Art. 70, parágrafo 1° da Const.)."63

Dando encaminhamento ao seu relatório, recorda que os opositores ao voto feminino sacavam o argumento de que "a exclusão deriva de uma lei natural, essa grande lei fundamental da divisão do trabalho, [e] é tão pouco razoável reclamar para as mulheres o sufrágio político quanto seria o pretender sujeitá-las ao serviço militar"64.

Respondendo a tais raciocínios, lembra o juiz que se tornaram anacrônicos, vez que não mais se compatibilizam com o estado moral e econômico de então. "Isso se poderia bem compreender na época em que a mulher se confinava no lar doméstico e em nada se associava à economia pública e demais manifestações da atividade social. Hoje, porém, que a mulher, queiram ou não os seus opositores, se acha intimamente emaranhada na vida pública e na atividade social; que ela trabalha no atelier, nas usinas, nas fábricas, nos armazéns, nos escritórios; paga impostos, vai aos campos de batalha, divinizando-se nos hospitais de sangue, por entre o fuzilar das baterias, uma tal concepção seria retrógrada, e, como tal relegada, com a concepção antifeminista, para alguns séculos

63. MONTENEGRO, M. Xavier C. apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 209.

64. Ibid., p. 210.

atrás."65

Em arremate, traz as seguintes colocações:

"A Assembléia do Estado já decretou a medida e o punho firme do presidente José Augusto tornou-a em realidade em todos os recantos da terra, pequenina e bem amada. Que resta à justiça da pequena terra gloriosa senão

cumprir o decreto liberal que aqui fundou a igualdade entre os homens; porque, como se viu linhas acima, na expressão - homens - se acham compreendidos todos os seres da espécie humana, que no mundo, aspiram viver num raio de sol."66

Silvério Soares de Souza, outro magistrado a quem foi levado decidir sobre o deferimento ou não de pedido de alistamento eleitoral de mulher, ainda que se tenha declarado, na própria sentença, contrário ao voto feminino, curvou-se às evidências. Para ele, a interpretação histórica não era suficiente para que se chegasse a uma conclusão segura do motivo ensejador da rejeição das emendas que faziam referência ao sufrágio feminino. De tal sorte, entendeu que a exegese a ser realizada havia que ser a legal. Tendo em vista que a palavra cidadão, contida no artigo 70 da Carta Política, "não podia deixar de ter um sentido restrito, compreendendo tão-somente os representantes do sexo masculino, a menos que se queira increpar de inconscientes os que rejeitaram as emendas, por impugnarem

65. MONTENEGRO, M. Xavier C. apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 211. Leon Duguit, professa o mesmo entendimento e associa a falta de lógica da exclusão das mulheres com a "persistência de um estado social anterior, em que as mulheres, reservadas às funções da economia doméstica, eram consideradas como devendo ser conservadas afastadas das coisas da vida pública, segundo a concepção romana, adotada pelo cristianismo". Apud ROURE, Agenor de, op. cit., p. 277.

66. MONTENEGRO, M. Xavier C. apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 212.

uma providência que eles próprios, ao mesmo tempo, aprovaram"⁶⁷, não lhe restou outra alternativa senão o deferimento do alistamento pleiteado.

Da sentença prolatada por João Francisco Dantas Salles, em Acari (RN), datada de 10 de dezembro de 1927, desumem-se as seguintes lições:

"A lei eleitoral veda acesso político às mulheres? Pergunta Augusto de Lima, deputado federal pelo Estado de Minas Gerais. Absolutamente não, responde o mesmo deputado, se o vedasse, infringiria a Constituição, que não o veda, nem o poderia vedar, porque é uma Constituição democrática.

A lei eleitoral, copiando a Constituição, concede o direito de voto aos 'cidadãos brasileiros, maiores de 21 anos, excetuados: 1° os analfabetos; 2° os mendigos; 3° as praças de 'pret'; 4° os religiosos de ordens monásticas e outros, sujeitos a votos de obediência ou outra qualquer renúncia ou restrição de liberdade.'

Os cidadãos brasileiros, portanto, maiores de 21 anos, que não estiverem capitulados nessas restrições proibitivas são alistáveis, como eleitores, e juiz nenhum pode, sem prevaricar, denegar-lhes o direito de inscrição, diz Augusto de Lima.

As mulheres são cidadãs brasileiras? Pergunta o mesmo deputado. Se não o fossem, seriam estrangeiras, mas pertencentes a que país? Interroga Augusto de Lima.

A Constituição é clara e explícita: São considerados cidadãos brasileiros: a) os nascidos no Brasil.

As mulheres nascidas no Brasil são, pois, cidadãs brasileiras; e, desde que não sejam incluídas em nenhuma das exceções que privam os cidadãos brasileiros do exercício

67. SOUZA, Silvério Soares de apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 213.

do voto, não se pode deixar de reconhecer-lhes o direito de alistar-se eleitor."68

Em seguida, o magistrado consigna os ensinamentos de Tito Fulgêncio, que se expressam da seguinte forma:

"O que é da verdade a mais verdadeira é que o direito de se inscrever as mulheres entre os que formam o corpo de eleitores do país está regidamente garantido no texto expresso na Constituição: cidadãs são elas e, está escrito no artigo 69 da Constituição, tanto que exerçam direitos de funções públicas, e desde que saibam ler e escrever, e não sejam mendigas, nem praças de 'pret', nem religiosas com voto de obediência, eleitoras são, e assim o diz e manda o preceito iniludível do artigo 70 da Lei Fundamental."69

Ainda, com a palavra, Tito Fungêncio:

"Se a lei quisesse excluir a mulher do sufrágio político o teria expressado, do mesmo modo que o expressou quanto aos analfabetos, às praças de 'pret', mendigos e religiosos".70

Assevera o magistrado, fulcrado ainda nos ensinamentos do mesmo autor, que "juiz brasileiro (...) que em verdade o queira ser, não exclui, não restringe direitos, senão quando isso lhe é soado aos ouvidos pelo teor da lei, pela sua expressão verbal. Por argumentos, por sutilezas, por conveniências... Isso não, que é forma específica de denegação de justiça. Demais, é princípio imutável de interpretação jurídica que um direito não se restringe por indução".71

68. SALLES, João Francisco Dantas apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 215.

69. FULGÊNCIO, Tito apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 216.

70. Idem., p. 216.

71. SALLES, João Francisco Dantas apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 216.

No encerramento, acresce o juiz:

"Não há motivo para se recusar à mulher o direito do voto.

A história de todos os povos e de épocas, lida atenciosamente, encerra, em cada página, a eloquência de um vulto feminino. A mulher foi sempre a inspiradora do homem: teve sempre uma influência incontestável nos assuntos políticos e sociais.

(...)

Num regime democrático como é o nosso, diz o senador Juvenal Lamartine, é absurdo que se prive metade da população brasileira de exercer os seus direitos políticos, quando a mulher vem colaborando em todas as resoluções do país, agindo pela palavra, pela pena, em um esforço constante e dedicado para que se efetuem as grandes aspirações coletivas."72

Outros magistrados, levados a se manifestar sobre o tema, inovam nos argumentos. Assim, são realizadas, além das já referidas, outras fundamentações. Alega-se que a capacitação política é decorrência lógica dos dispositivos da Constituição, "quando, no seu art. 69, declara que são 'cidadãos brasileiros os nascidos no Brasil' ..., e no art. 70 que são eleitores os cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei'... Do confronto dessas duas disposições resulta, lógica e necessariamente, a compreensão de que se a lei não exclui a mulher quando empregou o vocábulo cidadãos no 1º caso, ninguém o poderá fazer na interpretação do art. 70, sem lhe restringir o sentido próprio, máxime tendo a considerar-se que 'os textos da mesma devem-se entender uns pelos outros, as palavras

72. SALLES, João Francisco Dantas apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 217.

anteriores e subsequentes declaram o seu espírito'."73

A respeito do argumento de que se carecia de lei ordinária que dispusesse sobre o sufrágio feminino, exhibe-se a seguinte lição:

"Não colhe o argumento dos que entendem necessária uma lei especial consignando o voto feminino, apesar de julgado legítimo, una voce, em face dos dispositivos constitucionais."74

Também sobre este tema, assim manifestou-se Afonso Celso:

"Entendo que, em face da Constituição Federal, não se pode negar à mulher o direito de se alistar como eleitora e ser elegível. Cabem-lhe todas as prerrogativas da cidadania. E uma vez que a Constituição lho assegura, necessidade não há de estabelecê-lo por lei ordinária. Dá-se o mesmo que no tocante à inviolabilidade da segurança individual, propriedade e liberdade."75

Traz-se, para reforçar o pensamento dos autores da época, os argumentos expedidos por Medeiros e Albuquerque, caracteristicamente mais incisivos:

"Entre nós, com uma Constituição diversa nesse ponto, ou não existem brasileiras, ou elas são eleitoras. E há mais. Se elas são eleitoras por um direito constitucional não precisam de lei."76

Também, quando das discussões decorrentes da

73. Apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 218-219.

74. Apud ibid., p. 221.

75. CELSO, Afonso apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 227.

76. ALBUQUERQUE, Medeiros apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 228.

elaboração do Código Eleitoral, oportunidade em que se trouxe à baila a questão do voto feminino, vários posicionamentos foram expendidos, dentre os quais destaca-se o do então deputado Aarão Rebello, que, por lhe ser contrário, propunha, por meio da emenda 158, a exclusão das mulheres do rol dos alistáveis. São suas, as seguintes palavras:

"No panorama brasileiro, a constituição da família assenta sobre bases tradicionais, próprias da nossa educação afetiva, do nosso sentimentalismo apurado. O centro desse sistema é a mulher, a qual deslocada de sua missão precípua e natural importará no desequilíbrio da sociedade, desdobramento da família.

Ainda que a medida se impuzesse a outros países, (...) no Brasil, a conveniência é de preservarmos a mulher das competições políticas, do entrevero das paixões partidárias, das lutas eleitorais.

Justificando a emenda que apresentamos, (...) alicerçando nossa tese numa lei antiga como o tempo, (...) [que] não ouvimos dos lábio dos mestres, mas bebemos do leite materno, do qual o nosso ser é a mais perfeita expressão - a lei natural.

Em face da lei natural, a missão da mulher, nobre e elevada, é a de ser mãe, nome que alcança o infinito do amor humano, tarefa altamente significativa de educar os filhos na forja das sãs virtudes cívicas e morais, fazendo-os sócios úteis e operosos da comunhão social. (...)

Evitemos que a mulher brasileira, tão excepcionalmente apreciada pelos seus atributos de coração e afetos, seja atirada à rua das maledicências políticas, ao turbilhão das paixões partidárias - deixemo-a no lar, como companheira dedicada, inspiradora e conselheira do homem - deixemo-a no mundo dos seus afetos e da sua delicada sensibilidade."77

77. REBELLO, Aarão apud REIS, Antonio Marques. *Constituição Federal brasileira de 1934*. Rio de Janeiro : A Coelho Branco Filho, 1934. p. 230-231.

No que se refere às preocupações de Aarão Rebello, Cláudio Pacheco responde-as, afirmando que "a experiência da introdução do voto feminino, no Brasil, demonstrou uma coerência maior na universalização do voto, mas não assinalou qualquer grande vantagem e ainda menos qualquer dos malifícios que a presunção de superioridade dos homens tão sombriamente previa em tempos passados."⁷⁸

O posicionamento de Nicanor Nascimento, árduo defensor dos direitos da mulher, na vanguarda de seu tempo, ainda que siga a mesma linha de raciocínio de Cláudio Pacheco, dele difere. Para Nascimento, "pragmaticamente a realização deste direito tem assegurado que o corpo eleitoral nenhuma depressão teve, com a entrada de grande massa feminina. Em muitos casos a altura do nível do eleitorado - assim completado pela ação das mulheres - melhorou evidentemente. A representação também longe de perder, com a presença de numerosas senhoras, elevou o nível do trabalho, da eficiência parlamentar, da polidez e da precisão técnica da produção legislativa. Exemplifica a Grã-Bretanha onde as parlamentares são gloriosa prova de energia, de coincidência; de especialização e de elevado patriotismo, com tendência cada mais avançada. O misoneísmo, que parecia dever paralisar, com o sentimentalismo, a ação da mulher, por nada concorreu para restringir o vigor do labor feminino. Sempre se acentuou ele pela massa e pela qualidade da produção. Na última eleição as anti-nacionais foram

⁷⁸. PACHECO, Cláudio. *Tratado das constituições brasileiras*. Rio de Janeiro : [s.e.], 1965. v. 9, p. 45.

derrotadas pelas mulheres.

E o movimento continua. Mesmo a mulher casada, presa ao marido pelo afeto, tem se desenvolvido de modo a, longe de entibiar a ação da família, tornar-se sempre e cada vez de melhor eficiência social."⁷⁹

João Barbalho é um dos primeiros que, ao comentar o polêmico art.70, manifesta-se sobre o tema. Entende o autor que, "além das exclusões expressas na Constituição, subsiste a das mulheres, visto não ter sido aprovada nenhuma das várias emendas que lhes atribuíam o direito de voto político. Os anais guardam a interessante discussão havida e na qual se exibiram argumentos de toda a ordem, sustentados de parte a parte com mestria e talento e que revelam o incremento que tem tomado entre nós a idéia."⁸⁰

Em seguida, o jurista traz à colação as palavras proferidas pelo então deputado Pedro Américo, na sessão de 27 de janeiro de 1891:

"Deixo a outros a glória de arrastarem para o turbilhão das paixões políticas a parte serena e angélica do gênero humano. A observação dos fenômenos afetivos, fisiológicos, psicológicos, sociais e morais não me permite erigir em regra o que a história consigna como simples, ainda que insígnies, exceções. Pelo contrário, essa observação me persuade que a missão da mulher é mais doméstica do que pública, mais moral do que política. Demais, a mulher não direi ideal e perfeita, mas simplesmente

 79. NASCIMENTO, Nicanor. *Diretivas constitucionais*. Rio de Janeiro : A. Coelho Branco Filho, 1932. p. 47.

80. BARBALHO, João U. C. *Constituição Federal brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro : F. Briguiet, 1924. p. 391.

normal e típica, não é a que vai ao foro, nem a praça pública, nem as assembléias políticas defender os direitos da coletividade, mas a que fica no lar doméstico, exercendo as virtudes feminis, base da tranqüilidade da família, e por conseqüência da felicidade social."81

Depois, finalizando a sua passagem pelo tema, informa que "a maioria do congresso constituinte, apesar da brilhante e vigorosa dialética exibida em prol da mulher-votante, não quiz a responsabilidade de 'arrastar para o turbilhão das paixões políticas a parte serena e angélica do gênero humano'."82

De conformidade com o asseverado por Bertrand Russel, "a virtude superior das mulheres tornou-se uma razão para que as mesmas fossem afastadas da política, terreno em que, afirmava-se, era impossível uma elevada virtude. [Ainda, conforme aduz este autor,] os primeiros feministas viraram o argumento pelo avesso, afirmando que a participação das mulheres enobreceria a política."83

Olvidar-se-á, por ora, tal discussão, já que envolve aplicação de critérios valorativos, e retomar-se-á o aspecto legal da questão. Nesta esteira, é de bom alvitre reverenciar o pronunciamento do já referido Tito Fulgêncio:

"Além das exclusões expressas na Constituição, querem muitos que subsiste a das mulheres, visto não ter aprovada nenhuma das várias emendas que lhe atribuíam o direito do voto político. Se a intenção legislativa era esta, não ficou escrita no texto em que foram especificadas todas as

81. AMÉRICO, Pedro apud *ibid.*, p. 391-392.

82. BARBALHO, João U. C., *op. cit.*, p. 392.

83. RUSSEL, Bertrand apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, *op. cit.*, p. 113.

exclusões, e, além do texto e do que lhe soam as palavras, não pode ir o intérprete em assunto de restrição de direitos que é do domínio do *strictissimi juris*.

Se a lei quisesse, o teria expressado do mesmo modo que o expressou quanto aos analfabetos, às praças de 'pret', aos mendigos e religiosos. O argumento invocado nada vale, porque tanto pode a rejeição das emendas significar a intenção de exclusão, como o pensamento da inutilidade da declaração que continham, uma vez que entre as exclusões especificadas não se compreendia a das mulheres.

Não está intérprete algum autorizado a atribuir ao legislador, na lei, incongruências, ilógicas, antinomias, e ninguém dirá que não o sejam negar o direito de voto, que é direito político, às mulheres, e de parêlha com isso conceder-lhe direitos políticos de maior gravidade e importância."84

Araújo Castro também se manifestou sobre o tema, aduzindo que "a Constituição não impede que as mulheres sejam alistadas como eleitoras. Elas estão incluídas entre cidadãos brasileiros, e o art. 70 da Constituição declara que são eleitores os cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei".85 E como assevera Clóvis Beviláqua, "no sistema constitucional que nos rege, a cidadania é qualidade que a lei assegura à mulher do modo mais completo. Conseqüentemente, os deveres e direitos do brasileiro lhe competem, como ao homem."86

Retornando a João Barbalho, o seu principal ponto de argumentação, para vedar o acesso feminino aos direitos

84. FULGÊNCIO, Tito apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 222.

85. CASTRO, Araújo apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 224.

86. BEVILÁQUA, Clóvis apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 226-227.

políticos, consiste, como já referido, no fato de não terem sido aprovadas as emendas que veiculavam matéria neste sentido, no que foi seguido por vários autores.

Despontam, no entanto, diversos outros que discordam de tal inferência, destacando-se Pontes de Miranda.⁸⁷

Na própria Constituinte de 1891, "foram em número de mais de trinta contra menos de dez os membros da memorável Assembléia que se manifestaram em favor do sufrágio feminino, observando o Dr. Adolfo Gordo, em sessão última do Senado Federal, que o representante paulista e eminente Professor de Direito, Dr. Almeida Nogueira, em notável discurso, tornara patente que, reconhecendo o projeto da Constituição os direitos políticos da mulher, escusadas eram, por inúteis e inconvenientes, as emendas que se apresentavam com aquele intuito. E acrescenta o Senador A. Gordo que, votadas essas emendas em duas sessões, na 1ª com a presença de 224 constituintes e na 2ª com a de 233, foram elas rejeitadas, mas cerca de 180 não fizeram declaração alguma de voto, acordes certamente com as razões que firmara a lógica irrefutável de Almeida Nogueira.

Todas essas circunstâncias não deixam, com efeito, de refletir precisamente o elemento histórico tal como se demonstra, a despeito da opinião autorizada de João Barbalho, que passou rapidamente sobre o assunto nos seus preciosos

⁸⁷. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo : Revista dos tribunais. t. 4, p. 552.

estudos - Comentários à Constituição Federal."88

Rui Barbosa também manifesta entendimento de que a primeira Constituição Republicana excluiu a mulher do cenário político. Sua motivação, no entanto, difere da apresentada por Barbalho. O insígne jurista, após dilatada explanação, na qual cita autores de renome nacional e internacional, culmina por aduzir que todos os nacionais são cidadãos, a eles se estendendo todos os direitos civis. Porém, existem seis vastas categorias de cidadãos que estão afastados do gozo de direitos políticos: menores, mendigos, analfabetos, soldados, religiosos (estes estipulados no art. 70 da Constituição) e, acrescenta o autor, a classe das mulheres. "Esta por si só representa metade, pelo menos, dos cidadãos brasileiros. Somando-a às outras cinco, temos, por consequência, que dos direitos políticos estão privados os cidadãos brasileiros na sua grande maioria; porque, não sendo alistáveis, não podem ser eleitores, nem elegíveis (art. 70, parágrafos 1º e 2º)."89

Cidadãos, para o autor, são "todos os brasileiros, de nascimento ou adoção, que não perderem os direitos de cidadão brasileiro, naturalizando-se em outro país, pondo-se ao serviço de outro Governo, sem aquiescência do nosso, ou escusando-se, em nome de crenças ou funções religiosas, aos ônus cívicos legalmente impostos aos nacionais (art. 70, par. 1º, e art. 72, par. 29)."90

88. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 229.

89. BARBOSA, Rui. República: teoria e prática: textos doutrinário sobre direitos humanos e políticos consagrados na Primeira Constituição Republicana. Petrópolis : Vozes/Câmara dos Deputados, 1978. p. 89. (Dimensões do Brasil, 12)

90. Ibid., p. 88.

Fazia-se, naquela época, distinção entre exercício de direitos civis, gozo de direitos políticos e qualidade de cidadão. Ainda que tal não fosse por todos aceito, encontramos na figura de Rui Barbosa um dos mais calorosos defensores desta tripartição.

Iniciando por trazer à baila a discussão sobre os direitos extensivos a todos os indivíduos, independentemente de nacionalidade, e os que se atribuem apenas aos cidadãos, o autor em escrito intitulado *O que vem a ser direitos políticos?*, discursa sobre direitos civis e políticos e sobre cidadania, asseverando:

"Mas a mulher, também, se desnacionaliza e nacionaliza pela naturalização; o que quer dizer que por esta obtém os direitos de cidade, isto é, os direitos de cidadão, e deles decai. Ora, a mulher não tem os direitos políticos, como não os tem, igualmente, o menor. (Const. art. 70, pr.). Logo, se todos os direitos políticos são reservados aos cidadãos, nem todos os direitos reservados aos cidadãos são políticos."91

Rui Barbosa traz a lição de Pimenta Bueno, para quem os direitos políticos são:

- 1º) O de eleitor;
- 2º) O de elegível para Deputado ou Senador;
- 3º) O de nomeável para cargos políticos.

O autor chama a atenção para o fato de que Pimenta Bueno não se refere a cargos *públicos*, mas a cargos *políticos*.

91. BARBOSA, Rui, op. cit., p. 72-73.

E perquire o autor, respondendo em seguida:

"Teremos razões, atualmente, para alargar essa noção, averbando como exercício de direitos políticos a ocupação de cargos públicos, seja política, ou não, sua natureza?

Basta uma reflexão das mais óbvias, para mostrar que não. Uma das categorias mais vastas, entre *cargos públicos*, é o professorado. Ora o professorado é exercido, em vasta escala, por mulheres, que, entre nós, são absolutamente excluídas, até hoje, dos *direitos políticos*.

Não são, porém, somente as mulheres. Ao magistério público têm sido chamados, no Brasil, professores estrangeiros. Ora, contra os estrangeiros a interdição dos direitos políticos é ainda mais radical. A mulher poderá vir a ser, algum dia, a eles admitida. O estrangeiro nunca; portanto é da essência mesmo do direito político não tocar só aos cidadãos."92

Pedro Calmom também elabora conceito restrito de direitos políticos: "são o conjunto de condições que permitem ao cidadão intervir na vida política, votando e sendo votado."93

Diz, ainda, que "o homem pertence a uma nacionalidade e, com isto, está vinculado a um governo. Porque ali nasceu ou reside, é nacional, naturalizado ou estrangeiro amparado pelo reconhecimento e a garantia dos direitos individuais; porque, nacional ou naturalizado, satisfaz aos requisitos exigidos para a vida cívica, possui, e usa, os direitos políticos."94

92. BARBOSA, Rui, op. cit., p. 76.

93. CALMON, Pedro. *Curso de direito constitucional brasileiro*. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1947. p. 263.

94. Ibid., p. 263-264.

Difere, no entanto, de Rui Barbosa, quanto ao conceito de cidadania. Para Calmom, a cidadania, "importa em várias condições: nacionalidade; idade mínima de 18 anos; exclusão dos analfabetos, das praças de pret, dos que não saibam exprimir-se na língua nacional, ou seja, em português; dos mendigos, dos que estiverem, temporária ou definitivamente, privados dos *direitos políticos*"⁹⁵, não fazendo alusão às mulheres.

O entendimento de Alcino Pinto Falcão, sobre direitos políticos, acompanha o de Rui Barbosa. Para Falcão, estes direitos "só pertencem aos cidadãos, aos quais o direito positivo adjudica o gozo e o exercício, e não à generalidade dos membros da Nação (motivos de idade, sexo, capacidade, etc.)".⁹⁶

A definição de cidadão, no entanto, é díspar daquela apresentada por Rui Barbosa. Apoiado nos ensinamentos do abade Sieyès, o autor admite a existência de duas espécies de cidadania: passiva e ativa. Cita, para embasar seus fundamentos, a seguinte lição do mestre francês, retirada da introdução ao projeto de Declaração de Direitos, apresentada à Assembléia Constituinte, nos primórdios da Revolução Francesa:

"Diferença entre os direitos civis e os direitos políticos: Até aqui expusemos os direitos naturais e civis dos cidadãos. Falta-nos reconhecer os direitos políticos.

A diferença entre essas duas espécies de direitos consiste em que os direitos naturais e civis são aqueles para cuja

95. CALMON, Pedro, op. cit., 263-264.

96. FALCÃO, Alcino Pinto. *Constituição anotada*. Rio de Janeiro : J. Konfino, 1957. v. 2, p. 10.

manutenção e desenvolvimento a sociedade é formada. Vale melhor, para a clareza da linguagem, chamar direitos *passivos* aos primeiros e direitos *ativos* aos segundos.

Cidadãos passivos, cidadãos ativos: Todos os habitantes de um país devem nele gozar dos direitos de cidadão *passivo*; todos têm direito à proteção de sua pessoa, da propriedade, da liberdade, etc., mas nem todos têm direito a tomar uma parte ativa na formação dos poderes públicos; nem todos são cidadãos ativos. **As mulheres, ao menos no estado atual**, as crianças, os estrangeiros, também aqueles que em nada contribuíram a sustentar o estabelecimento público, não devem influir ativamente sobre a coisa pública. Todos podem gozar das vantagens da sociedade; mas só aqueles que contribuem aos estabelecimentos públicos serão como os acionários da grande empresa social. Eles são os verdadeiros cidadãos ativos, os veros membros da associação."97

Conforme aduz Falcão, "essa distinção, lida nos dias 20 e 21 de julho de 1789 perante a Comissão da Constituição, continua atual, a mostrar a sem razão de coisas diferentes serem englobadas num mesmo Título da nossa Constituição (tradição republicana, entre nós)."98

É de ser esclarecido que somente os cidadãos ativos poderiam ser eleitores, para tal concorrendo as seguintes condições: idade mínima de 25 anos; residência de pelo menos um ano no local onde votaria; contribuição correspondente a três dias de trabalho; não exercício de emprego doméstico; inscrição na guarda nacional do município e juramento cívico. Tal quadro logo foi modificado, sendo que no ano seguinte (1792) "a Assembléia, sob pressão da revolta popular, acabou com a

97. SIEYES, Emmanuel-Joseph apud FALCÃO, Alcino Pinto, op. cit., v. 2, p. 10. Grifou-se.

98. FALCÃO, Alcino Pinto, op. cit., v. 2, p. 10.

distinção entre cidadãos ativos e passivos e decidiu que para as eleições primárias bastava ser cidadão francês, ter 21 anos, um ano de residência no lugar, viver de rendimento ou de produto do seu trabalho e não exercer emprego doméstico."⁹⁹ Com o passar do tempo, houve várias modificações, até que, a partir de 1852, apenas é exigida a idade de 21 anos e o gozo dos direitos políticos.

A discussão que envolve o conceito de cidadania - sua história e suas conclusões - é deveras importante. Através dela pode-se compreender um dos motivos que ensejaram a interpretação de que a norma do artigo 70 da Constituição não era extensiva às mulheres. Pelo que se expôs, a palavra cidadão contida na norma que referenciava os direitos políticos, ao contrário do que poucos pensavam na época, ainda que também abarcasse a mulher, não era suficiente para que os mesmos lhe fossem granjeados. Tal se dava exatamente em função do fato de que prevalecia entendimento de que não bastava ser cidadão para ser detentor de direitos políticos. Exige-se, sim, a capacidade para seu exercício.

Conforme já asseverado, sendo o direito político, de acordo com a doutrina dominante, "o conjunto de condições que permitem ao cidadão intervir na vida política, votando e sendo votado"¹⁰⁰ , ou, como assevera Roberto Barcellos de Magalhães, sendo "os que se reconhece, como dever e como direito, sob certas condições, aos brasileiros para que possam participar da

99. RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 259.

100. CALMON, Pedro apud ibid., t. 2, p. 369.

organização política do país"101, não era suficiente o fato de o artigo 70 da Constituição ter erigido à categoria de eleitor todos os os cidadãos brasileiros.

Não seria possível, de todo, retirar as razões de tais ensinamentos, quanto ao conceito de direito político. Pode-se, inclusive, concordar com tal definição, mas elas não são premissas necessárias, ousa-se dizer, para chegar às conclusões que diversos autores alcançaram, inclusive Rui Barbosa.

Os fundamentos invocados para retirar da mulher os direitos políticos são insubsistentes, por não tratarem do tema em toda a sua complexidade. Razão assiste aos que defendem que várias classes de cidadãos encontram-se despidas de direitos políticos. O que não se pode perder de vista, no entanto, é o fato de que, por serem, os direitos políticos, englobados naqueles considerados fundamentais (tradição que foi seguida por todas as Constituições brasileiras), é estreme de dúvida que toda e qualquer limitação que se lhe imponha não pode extravasar as barreiras constitucionais. A norma fundamental é que ditará quais as categorias excluídas desse direito, e tal foi feito no corpo da Constituição. O artigo 70, que especifica quais são as pessoas legitimadas aos encargos políticos, trata dos incapacitados de tal exercício, sem se referir, em nenhum dos seus incisos, às mulheres.

Convém anotar que, não obstante Rui Barbosa tivesse

101. MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. *A Constituição Federal de 1967: comentada*. Rio de Janeiro : José Konfino, 1967. t. 2, p. 368.

entendimento de que às mulheres estariam vedados os direitos políticos, punha-se dentre os simpatizantes do sufrágio feminino, chegando a defendê-lo em algumas ocasiões.

É imperioso, ainda, tratar mais detidamente da exegese praticada, entre outros, por João Barbalho, cuja ilação é no sentido de que a rejeição das emendas que tratavam dos direitos políticos da mulher tem por significado a intenção dos constituintes de vedar-lhe o acesso aos direitos políticos. Sobre o assunto, manifesta-se Agenor de Roure:

"A concessão do *direito de voto as mulheres* foi assunto debatido no seio da Constituinte, encontrando a idéia defensores e adversários de valor. Não foram aprovadas as emendas instituindo o *voto feminino*; mas também é verdade que a Constituição brasileira não o proibiu, desde que, tratando dos eleitores, não usou da expressão encontrada em outras Constituições, claramente referente aos indivíduos do *sexo masculino*. Fala em *cidadãos maiores de 21 anos* no art. 70, sobre *eleitores*, como também só fala em *cidadãos brasileiros* no art. 69, referindo-se também às *mulheres brasileiras*, uma vez que as condições de nacionalidade abrangem os indivíduos dos dois sexos. No art. 72, garantindo a propriedade e garantindo direitos, garantindo profissões, assegurando liberdades, a Constituição usa da expressão geral - *brasileiros e estrangeiros* - sem querer, está claro, excluir as mulheres dessas garantias. Nada impede que a lei ordinária venha a dar à *mulher brasileira* o direito de voto."¹⁰²

Diversos juristas, tal qual Agenor de Roure, combateram a tese de que, quando a Constituição se referiu a cidadão, tinha o firme propósito de excluir as mulheres.

102. ROURE, Agenor de, op. cit., p. 272.

Destaca-se, face a clareza e precisão na abordagem do tema, o seguinte texto, extraído de sentença prolatada no Rio Grande do Norte, por ocasião em que era apreciado pedido de alistamento eleitoral feminino:

"Argumenta-se que, no vocábulo - cidadãos - não se pode conter a expressão verbal - as mulheres. Mas aceitar uma tal argumentação importaria chegar à seguinte absurda conclusão: não sendo as mulheres consideradas cidadãos, restariam estrangeiras, isto é, deixariam de ser nacionais. Entretanto, os estrangeiros no Brasil, uma vez naturalizados, gozam do direito de voto. Seria assim o caso de naturalizar a mulher brasileira a fim de que pudesse ela a vir gozar de direitos conferidos a estrangeiros naturalizados.

Agora o que toda gente sabe é que, em técnica legal, a palavra pessoa, usada nas leis e códigos, compreende os indivíduos de um e outro sexo. Assim, quando a Constituição Federal, em mais de um artigo, estabelece as diversas classes de contribuintes, a expressão usada é, em geral, 'cidadãos', sem pretender certamente excluir as mulheres que, como os homens, pagam impostos, por sinal, às vezes bem pesados.

Quando o Código Civil Brasileiro disse enfaticamente: Todo homem, na ordem civil, é capaz de direitos e obrigações, não decretou *ipso facto* a incapacidade absoluta da mulher. Um tal modo de expressar compreende, por sem dúvida, todos os seres da espécie humana."¹⁰³

A análise dos comentários acima expostos evidenciou que os argumentos elaborados por aqueles que entendiam que a Constituição de 1891 houvera estabelecido o voto feminino são, em relação aos formulados pelos que defendiam de modo contrário, bem mais articulados. Convém, entretanto, efetuar o registro de

103. Apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 205.

que tal foi cabalmente obstado, ainda que algumas tentativas tenham ocorrido.

Os fundamentos gerados pelos opositores são de diversas ordens, sendo que aqueles que fizeram uso de princípios hermenêuticos não tiveram o cuidado de analisar com mais precisão a matéria, trazendo conclusões precipitadas. Há, também, a categoria de juristas que centram seus argumentos na base familiar. Esta prática, conforme se poderá perceber com a leitura integral do presente item, foi seguidamente utilizada, chegando à época atual, o que faz lembrar a frase de Martha Minow: "O direito não consegue resolver o significado da igualdade para aqueles definidos como diferentes pela sociedade."¹⁰⁴

2.3. Na Constituição de 1934

"São eleitores os brasileiros de um ou de outro sexo, maiores de 18 anos, que se alistarem na forma da lei.

Parágrafo 1º. Não podem alistar eleitores:

- a) os que não saibam ler e escrever;
- b) os praças de pret, salvo os sargentos do Exército e da Armada e das forças auxiliares do Exército, bem como os alunos das escolas militares de ensino superior e os aspirante a oficial;
- c) os mendigos;
- d) os que estiverem, temporária e definitivamente, privados dos direitos políticos." (art. 108 da Constituição Federal de 1934)

 104. MINOV, Mertha apud JELIN, Elizabeth. Mulheres e direitos humanos. *Estudos Feministas*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3. p. 124, 1994.

"O alistamento e o voto são obrigatórios para os homens, e para as mulheres, quando estas exerçam função pública remunerada, sob as sanções e salvas as exceções que a lei determinar." (art. 109 da Constituição Federal de 1934)

Antonio Marques dos Reis, em seus comentários à Constituição de 1934, ao tratar dos artigos atinentes aos eleitores, no que se refere à inovação expressa na Carta Política, a qual incluía no rol de eleitores as pessoas do sexo feminino, nenhuma alusão fez sobre o tema. Cingiu-se, no comentário de nº 214, a fazer referência aos artigos 120 e 121 do Código Eleitoral, que isentaram de qualquer obrigação ou serviço de natureza eleitoral os maiores de sessenta anos e as mulheres em qualquer idade, ressaltando que a interpretação da Constituição não autoriza entendimento que anua com possibilidade de lei ordinária alterar a obrigatoriedade de voto à funcionária pública.

No mais, faz uso das palavras de Aarão Rebello - árduo adversário do voto da mulher - proferidas por ocasião da apresentação da emenda 158, que propunha a cassação do sufrágio feminino, conforme já se teve ocasião de transcrever na presente pesquisa, quando se fez referência às discussões travadas em torno do Código Eleitoral de 1932. Rebello, além de defender que o deslocamento da mulher de sua missão precípua acarretaria o desequilíbrio da Sociedade, espousa entendimento de que, face às condições peculiares do Brasil, seria recomendável preservar a mulher das intempéries políticas.

É certo que Marques dos Reis não se posicionou expressamente, mas, face a citação que elaborou, não seria

descabido chegar-se à conclusão de que comungasse da mesma opinião de Aarão Rebello.

Outro autor que comentou o artigo que versava sobre direitos políticos na Constituição de 1934, foi Pontes de Miranda. Centralizou, no entanto, as atenções em volta da tese que se agitava no país, de que legitimando os maiores de 18 anos para a vida política, ter-se-ia alterado as normas civis que tratavam da capacidade civil, estabelecida em 21 anos.

Estava à tona a polêmica em torno da abrogação, ou não, dos preceitos civis que fixavam em 21 anos a maioridade civil, já que era estendido aos maiores de 18 anos o direito ao voto. Ressaltaram, na doutrina, as teses defendidas por Clóvis Beviláqua e por Pontes de Miranda. Para o primeiro, havia-se operado a abrogação:

"A capacidade civil, segundo o Código, art. 9º, exige idade mais adiantada. Somente aos vinte e um anos se adquire. Estará abrogado o preceito do Código Civil? Hesitei em decidir-me diante da gravidade da matéria; mas, por fim, tive de reconhecer que, se aos dezoito anos o indivíduo está apto para intervir na direção dos interesses da coletividade nacional, como eleitor e eleito, seria ilógico desconhecer-lhe a capacidade para gerir os seus próprios negócios. Como, porém, somente os que sabem ler e escrever podem alistar-se como eleitores, força é reconhecer que somente esses, depois de alistados, gozarão também da plenitude dos direitos civis, aos dezoito anos completados."¹⁰⁵

Pontes de Miranda rebate-o, com os seguintes

105. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição da República dos E.U. do Brasil*. Rio de Janeiro : Guanabara, 1934. t. 2, p. 357/358.

argumentos:

"Tirar da lei eleitoral conseqüências de direito privado foi de extravagância doutrinária que não precisa de comentários. Cada ramo tem o seu domínio. Por outro lado, havia no parecer de CLÓVIS BEVILÁQUA confusão entre gozo e exercício. Se aos dezoitos anos começa a capacidade de direito político (gozo) e se entendia o civilista que ele importava em capacidade de direito civil, claro que não se havia de exigir o alistamento (exercício), nem o voto (exercício do direito de eleitor, inconfundível com o direito a ser eleitor). O 'depois de alistados' desatendeu, evidentemente, aos princípios e às próprias premissas do parecer. Mas, conforme dissemos nos *Comentários* (II, 48) à Constituição de 1934 e a Jurisprudência aceitou e assentou, a opinião de CLÓVIS BEVILÁQUA errou desde o início na exposição mesma das premissas. Não há implicação, menos ainda equivalência, entre a capacidade de direito ou de exercício de direito político e a capacidade de direito ou de exercício de direito privado."106

Traz, este autor, também, o entendimento de J. Ribeiro de Castro Filho e Arthur F. Kastrup:

"Se, aos dezoito anos, escrevia CLÓVIS BELILÁQUA, o indivíduo está apto para intervir na direção dos interesses da coletividade nacional, como eleitor e eleito, seria ilógico desconhecer-lhe capacidade para gerir os próprios negócios. A opinião do ilustre mestre não teve, todavia, acolhida unânime (...). A Jurisprudência dos nossos tribunais tem optado pela segunda corrente, consagrando, quase sempre, a tese defendida por PONTES DE MIRANDA. Cada ramo do direito tem o seu domínio próprio. Sem perder a sua unidade fundamental e apesar da íntima correlação que, por isso mesmo, se nota e se observa nos seus diversos planos, a ciência jurídica exige, para harmonia de suas manifestações, que os seus diferentes ramos sejam

autônomos, observando, porém, é certo, aquela interdependência que o equilíbrio social reclama".¹⁰⁷

Esta questão que, aparentemente, nenhuma vinculação possui com o campo temático da presente pesquisa, na verdade, muito lhe interessa, já que a discussão travada acerca do fato de a capacidade política poder ou não ser estendida às demais orbitou, tão somente, ao redor de uma espécie de incapacidade: as decorrentes da idade. Nada se mencionou sobre a mulher casada, que também possuía sua capacidade limitada, tal qual o menor.

Poder-se-ia ir mais longe. Pontes de Miranda, comparando a Constituição brasileira com a alemã, exprimiu entendimento de que a nossa havia avançado em relação à germânica, posto que nesta última homens e mulheres tinham os mesmos direitos políticos, enquanto que, na primeira, "os direitos, de que se cogita, são quaisquer que possam ser separados pelo fato do sexo, políticos ou não. Os arts. 108, 168, [para o jurista,] são aplicações; e o art. 113, 1), 1ª parte, é de enorme alcance: lei, por exemplo, que fixasse a herança aos filhos em x e às filhas em $x/2$ seria inconstitucional."¹⁰⁸

Com esta afirmação, o autor estaria desautorizando toda e qualquer possibilidade de não igualização das normas, no atinente aos sexos. Não é este, porém o seu entendimento.

 107. CASTRO FILHO, J. Ribeiro, KASTRUP, Arthur F. apud MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1946*. 2. ed. São Paulo : M. Limonad, 1953. v. 3, p. 358.

108. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição da República dos E.U. do Brasil*. Rio de Janeiro : Guanabara, 1934. t. 2, p. 76.

Comentando a Constituição de 1937, o autor informa que a Carta Política igualou os deveres políticos de homens e mulheres. No que se refere aos direitos civis, no entanto, entende dependentes de legislação ordinária, desde que não entrem em contradição direta com as normas constitucionais.

O tratamento dispensado pela lei, no concernente aos direitos e deveres do cônjuge feminino, relativos ao casamento, e o fato de, a este tempo, a mulher casada ser considerada relativamente incapaz, no entanto, não mereceram qualquer comentário do jurista.

Pode-se alegar, buscando explicar a omissão, o fato de que autor desposava o entendimento - na época predominante - de que a incapacidade da mulher casada defluía de razões que não se assemelhavam às dos menores. Enquanto a incapacidade dos menores era resultado da inabilidade que se presumia, face a tenra idade, a incapacidade da mulher casada decorria de limites que se lhe eram impostos, em virtude da existência da sociedade conjugal.

Ao homem, por ser cabeça de casal, estavam atribuídas determinadas tarefas, as quais, por sua vez, não eram permitidas às mulheres. Se fossem, restaria descaracterizada a chefia do marido.

Clóvis Beviláqua entende, justificando-a de toda a forma, que a necessidade de harmonizar as relações da vida conjugal cria a sacrificante situação de a justiça submeter a mulher à autoridade marital.

Para este autor, "não é a inferioridade mental a base da restrição imposta à incapacidade da mulher, na vida conjugal, é a diversidade das funções, que os consortes são chamados a desempenhar."109

Também são suas, as seguintes palavras:

"Ninguém ignora que na organização fisiológica do homem e da mulher há diferenças notáveis; mas essas diferenças não nos autorizam a declarar que o homem é superior à mulher; autorizam-nos, simplesmente, a dizer que um é chamado a exercer, na sociedade e na família, funções diferentes das do outro. Em tudo aquilo que exigir mais larga e mais intensa manifestação de energia intelectual, moral e física, o homem será mais apto do que a mulher; mas, em tudo aquilo em que se exigir dedicação, persistência, desenvolvimento emocional dedicado, o homem não pode equiparar a sua companheira.

(...)

A concepção da sociedade, no momento presente, não exige mais, como outrora, que a família se apoie sobre a base egoística da autoridade; parece mais sólida, mais resistente e eficaz a base altruística do amor e do respeito mútuo. A família é uma sociedade de que o marido é o chefe, mas, na qual, a mulher é chamada a funções tão nobres e elevadas, que o direito não pode mais ferrea-la com o estigma da incapacidade."110

Comentando o artigo que trata do poder marital, Clóvis Beviláqua expressa que "o Código Civil confere, ao marido, a chefia da sociedade conjugal, por uma necessidade de haver quem lhe assuma direção. Mas desse direito do marido não se infere qualquer superioridade, porquanto não somente ao

 109. BEVILÁQUA, Clóvis. *Código civil dos Estados Unidos do Brasil*. 5. tiragem. Edição Histórica. Rio de Janeiro : Rio. 1975, p. 190.

110. BEVILÁQUA, Clóvis. *Código civil*. 10. ed. São Paulo : P. Azevedo, 1954. v. 2, p. 390.

declarar quais os deveres comuns dos cônjuges (art. 231) e ao especializar os direitos e deveres da mulher (arts. 240 e ss.), teve o legislador pátrio o cuidado de manter a mulher casada em situação jurídica igual à do marido, libertando-a de uma inferioridade, que não se compadecia mais com a concepção atual da vida".¹¹¹

Sobre tais colocações, assim aduziu Silvia Pimentel:

"Há dificuldade em conciliar logicamente algumas idéias expressadas por Clóvis. Como não se inferir 'qualquer superioridade', se o homem é o chefe? Como aceitar a asserção de que o legislador pátrio teve o cuidado de manter a mulher casada em situação jurídica igual à do seu marido, se o art. 6º do Código a colocava entre os relativamente incapazes?

Clóvis se refere à libertação de uma inferioridade que não é mais compatível com a concepção atual da vida. Com isto, parece reconhecer a igualdade fundamental entre os sexos, igualdade esta que se vem afirmando historicamente."¹¹²

Em seguida, a autora refere-se a outros textos elaborados por Clóvis Beviláqua, nos quais se verifica a preocupação em enfatizar a igualdade entre os sexos, ao mesmo tempo que demonstra uma enorme ambigüidade, "frente aos valores da realidade social que lhe é contemporânea e aos de uma tradição patriarcal, vezes por ele condenada."¹¹³ Posteriormente, a jurista cita alguns trechos nos quais pode-se conferir a contradição apontada:

"Os preconceitos vão desaparecendo. Não

 111. BEVILÁQUA, Clóvis apud PIMENTEL, Silvia. *Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1978. p. 45/46.

112. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 47.

113. Ibid., p. 48.

é mais um dogma da Ciência a superioridade mental do homem..."

"A chefia da sociedade conjugal não é dada ao homem em atenção às suas qualidades naturais de força e inteligência ... Se há Sociedade em que deve predominar o espírito de igualdade, é, certamente, a que estabelecem, entre si, o homem e a mulher ..."

"Veio-nos dos velhos tempos do patriarcado esta intuição que a Sociologia reputa falsa, para os nossos dias ..."

"E a mulher, chamada, hoje, a tomar parte direta no desenvolvimento industrial, moral e mental da Civilização, não pode mais se achar jungida à estreitezas do antigo Direito, que traduzia uma organização social diferente ..."

"Não se compreende por que não há de formar, também a unidade jurídica pela igualdade dos cônjuges, por que a comunhão de vida e de interesses de toda ordem não pode ter expressão mais adequada do que essa unidade."114

Conforme afiança a autora, "ora Clóvis afirma que o homem não é superior à mulher, que isto é um preconceito superado pela Ciência moderna, e reconhece a participação da mulher no desenvolvimento industrial, moral e mental da Civilização; ora afirma a maior energia intelectual, moral e física do homem, e atribui à mulher as qualidades de dedicação, persistência e emotividade, que, provavelmente, não lhe propiciariam uma participação ativa no desenvolvimento da Civilização.

Para o jurista, já é um sacrifício à Justiça 'submeter a mulher à autoridade do marido, pela necessidade de

114. BEVILÁQUA, Clóvis apud PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 48.

harmonizar as relações da vida conjugal'. Para ele, fica justificada a restrição imposta à capacidade da mulher pela diversidade de funções dos cônjuges dentro da sociedade conjugal. [E, finalizando a análise do pensamento de Beviláqua, sintetiza Silvia Pimentel:] Essa justificação apresentada pelo autor parece não convencê-lo, pois ele mesmo afirma que deve predominar na sociedade conjugal o espírito de igualdade."¹¹⁵

Ao que parece, os autores têm dificuldade de dar uma conotação lógica aos seus pressupostos, quiçá, face à paradoxal situação em que eles estão inseridos. Como justificar tratamento desigual da lei ordinária em contraste com a lei superior que abomina tal prática? A solução, inegavelmente, eles a encontram, ainda que preche de justificativas de caráter eminentemente extra-jurídico.

2.5. Na Constituição de 1937

"São eleitores os brasileiros de um e de outro sexo, maiores de dezoito anos, que se alistarem na forma da lei." (art. 117, da Constituição Federal de 1937)

Valem, aqui, as mesmas colocações trazidas por ocasião dos comentários sobre a igualdade perante a lei na Constituição de 1937, realizadas no capítulo anterior, no que se refere ao escasso material de pesquisa.

¹¹⁵. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 48.

Dispõe-se, para o estudo, apenas da obra de Pontes de Miranda (*Comentários à Constituição de 1937*), na qual o autor volta a trazer a discussão sobre a abrogação da capacidade civil, em virtude de a lei constitucional ter estabelecido em 18 anos a capacidade política.

Reafirma, também, o jurista, que a igualdade política é corolário do princípio isonômico contido na Constituição e considera por correta a redação dada ao artigo 117, que dispõe sobre a capacidade eleitoral, no qual ficou consignada a expressão *brasileiros de um e de outro sexo*, "para evitar que os intérpretes reacionários tirassem o voto à mulher."¹¹⁶

Conforme noticia Pontes de Miranda, "na Constituição de 1937, nenhuma distinção foi feita entre homens e mulheres. As obrigatoriedades e sanções podem atender a fatos peculiares ao sexo feminino ou ao sexo feminino mesmo."¹¹⁷

As mulheres que exercessem cargos públicos, portanto, não mais estavam obrigadas a se alistarem. Aliás, conforme já se fez referência no item anterior, a Constituição de 1937 não estabeleceu um dever de os brasileiros se alistarem e votarem, o que, para Pontes de Miranda, não significava uma faculdade, mas, tão somente, que o constituinte havia remetido às vias ordinárias a regulamentação da matéria.

116. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 352.

117. MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937*. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, p. 355.

2.4. Na Constituição de 1946

"São eleitores os brasileiros maiores de 18 anos que se alistarem na forma da lei." (art. 131, da Constituição Federal de 1946)

Ivair Nogueira Itagiba, sob a égide da Constituição de 1946, louva os textos constitucionais brasileiros que estenderam o voto à mulher, por entender que o sufrágio político "é inerente ao indivíduo humano, homem ou mulher, na qualidade de membro da sociedade."¹¹⁸

Também, para este autor "passou a época em que se faziam congressos para plebiscitarem os congressistas se a mulher tinha alma... Só a sobrevivência bárbara do domínio e da opressão marital sobre a mulher escrava e besta de carga, na frase de Ferri, poderia pretender que, 'não sendo ela homem, não faz parte da humanidade'. Esta história de pequenez do cérebro no sexo feminino é fantasia semelhante à da criança trazida do céu nas asas de um anjo ou no bico de uma cegonha, ou aquela outra de Flaubert quando escreveu, em *Salammbô*, que a Lua, sob o nome de Tanit, possuía propriedades em Cartago...

A igualdade jurídica dos sexos, pela emancipação da mulher, [continua Itagiba,] é conquista da civilização, por influência daquele estado geral de espírito, denominado a *moral da justiça* por Stuart Mill. A mulher vota, legisla, julga,

 118. ITAGIBA, Ivair Nogueira. *O pensamento político e a Constituição brasileira*. Rio de Janeiro : [s.n.], 1948, v. 2. p. 568.

administra, estuda, exerce profissões literárias e cargos públicos, salienta-se nas letras, nas artes e nas ciências, ensina e trabalha em idênticas condições dos seres do sexo oposto".119

Para Alcides Rosa, "foi a preocupação do constituinte de 46, quando institui o voto obrigatório para os brasileiro de ambos os sexos e o sufrágio universal, reforçar, pelo poder numérico, o debatido conceito de soberania popular, no qual deve buscar a sua origem o regime democrático."120

Alcino Pinto Falcão, ao tratar do sufrágio feminino, destoa, completamente, das posições até aqui referidas. Para ele, "o voto feminino sempre foi objeto de prejuízos. Dizia-se, no mínimo, que ele viria reforçar as extremas, favorecer os partidos clericais e que as mulheres votariam mais pelas pessoas do que pelos ideais... PIERRE BARRAL, CLAUDE LELEU e FRANÇOIS GOGUEL, em interessantes pesquisas através de dados positivos, concluíram não ser isto verdade: o voto feminino não muda o panorama eleitoral, pois que a maior parte das mulheres vota como os homens do seu meio. E não poderia mesmo alterar o panorama eleitoral por outra razão: é que o índice de abstenção nas mulheres é maior do que entre os homens."121

Themístocles Brandão Cavalcanti entende que o sufrágio feminino corresponde a um índice de cultura, além de traduzir-se em conquista do progresso social. Para o autor,

119. ITAGIBA, Ivair Nogueira, op. cit., v. 2. p. 568.

120. ROSA, Alcides, op. cit., p. 162.

121. FALCÃO, Alcino Pinto, op. cit., v. 2, p. 34.

"houve naturalmente certa reação contra essa tendência, dada a posição tradicional da mulher na sociedade, das suas funções domésticas, alheia à política ativa, embora sempre se tenha feito sentir a sua influência sobre os maiores políticos de todos os tempos."122

Critica, o jurista, as restrições ao voto feminino constantes no anteprojeto do Código de 1932, representadas pela consagração dos direitos políticos somente às mulheres solteiras com economia própria, às viúvas, às mulheres casadas, desde que comerciantes, às funcionárias públicas, às separadas judicialmente, às abandonadas pelo marido por mais de dois anos e àquelas cujo marido fosse declarado ausente, judicialmente.

Para o autor, agindo assim, estar-se-ia, a exemplo do que ocorria na lei civil, criando-se uma incapacidade relativa no âmbito político. Sobre tal, expende, o jurista, as seguintes considerações:

"Não nos parecem, entretanto, justas as restrições - os direitos civis não se confundem com os políticos, e o fundamento da igualdade política tem razões mais profundas e visa não só maior igualdade jurídica entre os sexos, mas também assimilar à corrente do pensamento político uma categoria de eleitores, cuja influência sobre a formação dos órgãos eletivos, deve ser benéfica."123

Detém entendimento bastante diverso, Pedro Calmon. Após breve relatório da evolução do voto feminino em vários países, anota que, no Brasil, a participação da mulher nas

122. CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *A Constituição Federal comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro : José Konfino, 1958. v. 3, p. 36.

123. *Ibid.*, v. 3, p. 37.

eleições, em igualdade de direitos e deveres com os homens, deu-se em 1933. Ressalta, em seguida, o fato de a mulher não exercer eficazmente tais responsabilidades.

Laferrière, citado por Cláudio Pacheco, traz apontamentos que desautorizam o posicionamento de Calmon: "A experiência dos países que admitiram o eleitorado feminino não constatou perturbações na vida política, mas constatou que as mulheres exerceram uma influência útil em certos domínios da legislação, notadamente em matéria de assistência social, de luta contra o alcoolismo e a depravação, de proteção das mulheres e das crianças."¹²⁴

Ainda, para Laferrière, "a exclusão da mulher da vida política apegava-se à tradição, à persistência da idéia romana e católica de que a mulher deve 'guardar o lar e fiar a lã', sempre devotadas às tarefas da vida familiar e doméstica, ficando a vida pública como monopólio do homem.' (...) Na vida social, econômica e mesmo pública da sociedade moderna a mulher representa cada vez mais um papel que não se compatibiliza com a sua exclusão da vida política. Os sistemas eleitorais modernos procedem do princípio da igualdade dos indivíduos e da idéia de que a generalidade dos membros da cidade devem participar da vida nacional. Estas idéias conduzem ao sufrágio feminino. As mulheres fazem parte da Nação. Elas têm os mesmos interesses que os homens na gestão da coisa pública. Alguns desses interesses são especialmente próprios dela. Na ordem econômica, social, familiar, ocorrem questões que apresentam para elas uma

124. LAFERRIÉRE apud PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 43.

particular importância, a cujo respeito os seus pontos de vista e as suas aspirações podem diferir das inclinações dos homens. Ora, no sufrágio universal, o voto é menos um meio de exprimir uma opinião razoável, do que de defender os interesses de que se participa. Torna-se então de interesse geral que seja tomado em consideração o aspecto feminino de certos problemas, que os homens seriam provavelmente levados a negligenciar."¹²⁵

Para Pinto Ferreira, as resistências opostas ao voto feminino podem ser explicadas a partir de motivos ideológicos. Entende o autor que "se tem uma concepção desigualitária do papel dos sexos masculino e feminino, procurando-se reservar as funções extradomésticas e políticas ao homem, enquanto que se limitam as atividades familiares e caseiras da mulher.

Além deste aspecto, a recusa do voto feminino se prende intensamente às lutas dos interesses dos partidos e da sua orientação ideológica. Em geral, o voto das mulheres favorece partidos conservadores e os grupos religiosos dominantes. Foi essa a razão principal pela qual a França se opôs, durante muito tempo, ao voto feminino, pois se o ajuizava como favorável à Igreja. Na França, por conseqüência, a luta sobre o caso era precisamente a luta em torno da questão do clericalismo e do anticlericalismo. Na Suíça, sucessivos *referenda* se têm opostos ao voto feminino, contra o qual se orientou até agora a maioria do eleitorado masculino."¹²⁶

125. LAFERRIÈRE apud PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 42-43.

126. FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição brasileira*. São Paulo : Saraiva, 1989. v. 1, p. 639-640.

Vários são os autores que entendem que o princípio jurídico igualitário contido na Constituição "interfere com as relações civis, políticas, sociais, fiscais e jurisdicionais, discriminando diversas igualdades, além da jurídica, ou conforme cada uma destas inteferências."¹²⁷

Estes mesmos autores entendem que o artigo 2º do Código Civil, que determina que *todo o homem é capaz de direitos e obrigações, na ordem civil* explicita, inequivocadamente, a igualdade civil, e por decorrência, a comercial, pois esta é especialização daquela. É o posicionamento de Paulino Jacques, entre outros.¹²⁸

A se considerar por corretas tais proposições, tem-se que a lei ordinária contemplou o comando constitucional que determinava a igualdade perante a lei. Também, pode-se concluir que não houve distinção em razão de sexo. Tais proposições, no entanto, evidentemente, não alcançam a totalidade da problemática. Não se pode negar que existia evidente discriminação, exemplificadamente, nas normas que se referem aos direitos e deveres da mulher casada, que, inclusive, a esse tempo, era considerada relativamente incapaz. O mesmo se diga com relação a outras normas do Código Civil que vigiam àquela época, muitas das quais não sofreram qualquer alteração desde então, como as seguintes:

a) possibilidade de o pai, e somente no caso de morte, a mãe, conceder a emancipação do filho (art. 9º);

127. PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 317.

128. JACQUES, Paulino apud PACHECO, Cláudio, op. cit., v. 9, p. 317.

- b) possibilidade de o marido anular o casamento em razão do defloramento da mulher, se o ignorava (art. 219, IV);
- c) possibilidade de o marido instituir bem de família (art. 70);
- d) prevalência da vontade paterna, caso haja discordância sobre a autorização para casamento de filho menor (art. 186);
- e) pátrio poder instituído ao marido (art. 380);
- f) administração dos bens dos filhos pelo pai (art. 385);
- g) direito de nomear tutor restrito ao pai (art. 407);
- h) possibilidade de deserção da filha que mora com o pai, no caso de desonestidade desta (art. 1744, III).

Das disposições acima, somente a constante na alínea "e" sofreu modificação. As demais permanecem inalteradas. É de se anotar, também, no que se refere ao pátrio poder, que houve pequena modificação, a qual não altera muito o conteúdo, havendo, pode-se dizer, apenas reformulação semântica. Eis a nova redação:

"Durante o casamento, compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher."

Este dispositivo obteve a seguinte explanação de Clóvis Beviláqua:

"... ambos os cônjuges têm sobre o filho autoridade, a ambos deve o filho respeito. Mas, sendo o pai o chefe da família, compete-lhe, durante o casamento, o exercício dos direitos, que constituem o

pátrio poder, sem, contudo, deixar de ouvir a mulher, em tudo que disser respeito ao interesse do filho. O marido não absorve a personalidade da mulher, a autoridade do pai não faz desaparecer o direito da mãe de velar pelo bem-estar do filho. Apenas o pai, como chefe de família, tem preeminência".¹²⁹

Silvia Pimentel, comentando os dizeres de Beviláqua, aduz que "essas observações evidenciam a relação que existe entre um maior pátrio poder do pai e a chefia da sociedade conjugal. Enquanto a figura da chefia, direção, ou outro qualquer nome que se lhe dê, permanecer nos textos legais, a subalternidade jurídica da mulher em relação ao marido também permanecerá e trará como consequência normas como esta, que inferiorizam a mulher até mesmo em relação aos filhos"¹³⁰, nocauteando, por completo, a norma isonômica contida na Constituição Federal.

Tais preceitos, entende-se-os incompatíveis com o princípio de igualdade, de conformidade com o que se encontra estabelecido na Carta Política.

O que se verifica, no entanto, é um enraizamento de fundamentos do teor do expressado por Beviláqua, que datam de 1917, perpassando os tempos. As palavras de Washington de Barros Monteiro, lançadas em obra escrita em 1973, quando a mulher casada já havia sido emancipada civilmente na década anterior, constituem prova insofismável da inquietação lançada.

"Dizia-se outrora que essa

 129. BEVILÁQUA, Clóvis apud PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 57.

130. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 57.

preponderância do homem era de Direito Natural; procurou-se, depois, justificá-la com a alegação da fragilidade da mulher. Modernamente, porém, com mais acerto afirma-se que ao marido compete a chefia da sociedade conjugal pela natural necessidade de haver quem lhe assuma a direção e também por ser ele quem, pelo sexo e profissão, mais apto se acha a receber a investidura."131

Com a perspicácia que lhe é peculiar, Silvia Pimentel perquire:

"Existe diferença fundamental entre a justificação que o autor apresenta como dada outrora e a moderna, se a preponderância do homem era de Direito Natural e agora ela existe pela *natural necessidade* de haver quem assuma a direção da sociedade conjugal? Que significa essa *natural necessidade*? Será, realmente, preciso que um cônjuge assuma a direção? Alega-se que toda sociedade precisa de um chefe. E o triunverato romano? E a *troika* russa? Nas sociedades comerciais, em nome coletivo, por exemplo, cabem funções diferenciadas a cada sócio, determinadas em estatuto, sem que haja, necessariamente, uma chefia. Exemplos se multiplicam, mas o que interessa, no presente estudo, é a sociedade conjugal. Não é ela suficientemente *sui generis* para encontrar a sua solução? Por que o homem, devido ao sexo, se acha mais apto a receber a investidura? É inerente ao sexo maior ou menor poder de dirigir e decidir? Isto é natural ou cultural? São inerentes ao sexo feminino as *qualidades* que por séculos lhe vêm sendo atribuídas? Se forem realmente naturais, será razoável deixar de lado toda e qualquer preocupação em colocar a mulher em pé de igualdade de direitos com o homem. Por que igualar diferentes? Mas, se estas diferenças entre os sexos forem essencialmente culturais, como comprovam empiricamente pesquisas antropológicas, psicológicas e sociais, todas as justificações não científicas de uma superioridade masculina devem ser

131. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 49.

evitadas."132

Conforme aduz a mesma autora, "a Ciência tem demonstrado que, embora homens e mulheres desempenhem papéis diferentes na Sociedade, as diferenças, em regra, não advêm, necessariamente, da natureza de cada um. Estes papéis variam culturalmente no tempo e no espaço."133

E, finalizando a passagem sobre o tema, informa a jurista:

"Washington de Barros Monteiro - como Clóvis Beviláqua - se empenha em afirmar que não existe qualquer traço de superioridade masculina sobre a mulher e que os direitos de ambos são iguais. Acha inadmissível que o Código napoleônico tenha imposto à mulher o dever de obediência.

Mas não é possível conciliar seu espanto em relação à obediência da mulher, pretendida pelo Código francês de 1805, com a sua anuência à entrega ao marido do poder de autoridade destinado a coibir discórdias, concedido pelo Código brasileiro.

As noções de autoridade e obediência se complementam. Aliás, o *Dicionário escolar da língua portuguesa* assim define autoridade: 'Forma de superioridade constituída por uma investidura, direito de fazer obedecer, domínio,...'. E o *Vocabulário technique et critique de la Philosophie*, de Lalande, define autoridade, em sentido psicológico, como 'superioridade e ascendência pessoal em virtude das quais se faz crer, obedecer, respeitar, se impor ao julgamento, à vontade, ao sentimento de outrem.' Em sentido sociológico, a conceitua como 'direito de decidir ou de comandar'."134

132. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 49.

133. Ibid., p. 49.

134. Ibid., p. 51.

O tema, que envolve teses as quais concluem pela existência de diferenças entre homens e mulheres, será desenvolvido no Capítulo terceiro da presente dissertação, quando se resgatarão as reivindicações e embates dos movimentos feministas.

2.6. Nas Constituições de 1967, 1969 e de 1988

"São eleitores os brasileiros maiores de 18 anos, alistados na forma da lei.

Parágrafo 1º. O alistamento e o voto são obrigatórios para os brasileiros de ambos os sexos, salvo as exceções previstas em lei..." (art. 142, da Constituição de 1967 e art. 147 da Emenda Constitucional 1 de 1969)

"A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei (...)

parágrafo 1º. O alistamento e o voto são:

I - obrigatórios para os maiores de dezoito anos;

II - facultativos para:

a) os analfabetos;

b) os maiores de setenta anos;

c) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos." (art. 14, da Constituição de 1988)

Para Paulo Bonavides, "no que tange à igualdade política, os liberais conceberam-na segundo a fórmula aristotélica de igualdade proporcional, igualdade diferenciada ou relativa, que faz a própria desigualdade um complemento indispensável, de que não pode prescindir.

Essa igualdade procura dar a cada um o que se lhe

deve, segundo o seu mérito (...). Canoniza, pois, na aplicação institucional o critério diferenciador, fundado sobre aptidões naturais, capacidade intelectual, talento, caráter, propriedade. Era a consagração do conceito aristotélico da justiça distributiva, base de uma igualdade discriminadora, que importava tratar os iguais de modo igual e os desiguais desigualmente."¹³⁵

Desde a Carta Política de 1946, tais resquícios desapareceram da técnica legislativa, vindo a florescer o princípio da universalização do sufrágio eleitoral.

Pode-se objetar a afirmação acima com o argumento de que a universalização não se fez em toda a sua extensão, face a não legitimação, na maioria das Constituições pátrias, do voto dos analfabetos. Discursos que envolvem tal matéria, entretanto, ainda que merecedores de exame bastante acurado, não são contemplados no campo temático da presente dissertação.

A Carta de 1967, tal qual a de 1969 e a de 1988, não realiza qualquer distinção entre os direitos políticos atribuídos aos sexos. Obtiveram, as mulheres, portanto, em sua plenitude, os direitos políticos.

Talvez, à face de o voto feminino já estar estabelecido como aquisição definitiva, desde que consagrado na Constituição de 1934, não haja muito mais polêmica a ser trazida aos compêndios, o que reduz o número de autores que se quedem a

¹³⁵. BONAVIDES, Paulo. *Política e Constituição: os caminhos da democracia*. Rio de Janeiro : Forense. 1985, p. 302.

comentar o assunto, restando, então, apenas registros históricos das contendas pretéritas.

CAPÍTULO III

AS IGUALDADES JURÍDICA E POLÍTICA: CONCESSÃO OU CONQUISTA

"O que é que está errado? Por que existe esta sensação de insegurança de ter vencido batalhas que terão que ser lutadas de novo, batalhas que deveriam ter sido vencidas e no entanto não foram, batalhas que de repente não se desejam mais vencer, e o cansaço da batalha em geral - quantas o sentem?"¹

Nos capítulos antecedentes, teve-se oportunidade de manter contato com arrazoados de autores que se manifestaram acerca dos preceitos constitucionais atinentes à igualdade entre os sexos, nos planos jurídico e político, que, conforme já se discorreu, atualmente, ao menos no sentido constitucional, atingiram o ponto máximo. Ou seja, homens e mulheres foram equiparados jurídica e politicamente.

Tal fato representa concessão ou conquista? A fim de se analisar tal interrogante, há que se fazer incursionamentos por duas perspectivas de análise: os movimentos

1. FRIEDAN, Beth apud RODRIGUES, João Batista Cascudo. *A mulher brasileira: direitos políticos e civis*. 2. ed. Rio de Janeiro : Renes, 1982. p. 138.

feministas e o papel individualmente desempenhado por número significativo de mulheres, que confirmam e reproduzem discriminações engendradas contra elas mesmas.

Antes de adentrar no estudo a que se propõe este capítulo, importa asseverar que todo e qualquer agrupamento de pessoas, mesmo que com organização bastante debilitada, na qual se pugna por direitos às mulheres, é considerado, para efeito desta dissertação, movimentos feministas (ou, ainda, feminismo).

É curial, também, a fim de que se compreenda melhormente os movimentos feministas, que apontamentos sobre movimentos sociais sejam realizados. Estes, cujo surgimento realiza-se em função do conjunto de contradições inerentes ao desenvolvimento de uma formação social, consubstanciam-se em protesto ou resistência a aspectos da ordem político-social, relacionados às estruturas de poder, de exploração econômica ou ideológica. Segundo H. Blumes, tais movimentos aparecem num primeiro momento como amorfos, organizados de forma debilitada e são inconsistentes. Posteriormente, eles podem vir a se transformar em pequenas contra-estruturas de poder, com densidade e duração maiores ou menores segundo sua provisoriedade e grau de institucionalização. Outra possibilidade, é a de que eles entrem em refluxo ou desapareçam, após terem desempenhado um determinado papel conjuntural, seja porque não se institucionalizaram nem desenvolveram novas práticas ameaçadoras para o poder hegemônico, seja devido à capacidade que tem este último para absorver novas estruturas, institucionalizando-as e recuperando conteúdos radicais através de um filtro que os transforma em pacote de reformas exequíveis

pelo próprio sistema e controladas por seus agentes.²

O insurgimento contra o espaço construído representa o ponto de convergência dos movimentos sociais. "Buscam desenvolver uma prática instituinte, visando à alteração dos critérios de alocação dos investimentos públicos urbanos. Esta prática, porém, só é instituinte quando seus agentes representam uma força social significativa, ou seja, quando eles ameaçam a estrutura de poder vigente. A força social, representada pela ameaça, constitui poder e é só a partir de posições de poder que práticas 'instituintes' podem efetivamente instituir."³

Dentre o numeroso rol de movimentos sociais, vem se destacando o feminismo, face ao importante papel desempenhado no cenário sócio-político mundial. O feminismo é um movimento político e, preponderantemente, revolucionário. "Político, porque questiona diretamente a questão das relações de poder, a opressão e a exploração, a dominação de algumas pessoas sobre outras (ou do ser humano sobre o outro), a inferiorização, marginalização, discriminação, o não cumprimento de leis aprovadas por órgãos que têm legitimidade e representatividade etc. etc. Portanto, é um questionamento e uma luta que se trava no campo do direito e da justiça, da democracia, da liberdade, da autodeterminação e do livre arbítrio, da reconquista de direitos negados e espezinhados, da igualdade de oportunidade

 2. H. BLUMES. *Movimentos sociais*, in LEE, A Mc Clung (org.), *Princípios de sociologia*. São Paulo : Herder, 1962. p. 245.

3. SAFFIOTI, Heleieth. *Movimentos sociais: face feminina*, in CARVALHO, Nanci Valadares (org.), *A condição feminina*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1988. p. 158.

(de fato e não apenas no texto legal) etc.

É também um movimento revolucionário, porque ele não se propõe apenas a compreender e analisar a condição feminina na sociedade, a buscar causas, razões, explicações, mas fundamentalmente - ele se coloca a questão da *mudança* - social e política e também ideológica. Ou seja, ele pretende, através da conscientização de grupos cada vez mais numerosos de mulheres, depois de conduzi-las a uma auto-reflexão sobre a sua condição, levá-las a se organizarem e lutar pela mulher, pela transformação daquela condição, a conquistar (na lei e na prática) o pleno reconhecimento de sua capacidade e o direito de ocupar um lugar igual ao do homem no processo decisório."4

Indubitavelmente, numerosas perspectivas endossadas por este movimento encontraram guarida nas práticas sociais contemporâneas, tendo, inclusive, várias de suas reivindicações sido incorporadas às leis vigentes. Está-se distante, todavia, do desejável, conforme se vem demonstrando.

Ao lado de outras formas de atuação (como os movimentos negros, de minorias étnicas, ecologistas, homossexuais, etc.), os movimentos feministas mais organizados objetivam, em primeiro plano, a superação das desigualdades sociais. "Conscientizando-se do fato de que as relações interpessoais contêm também um componente de poder e de hierarquia (homens versus mulheres, pais versus filhos, brancos versus negros, patrões versus empregados, etc.), o feminismo

4. TABAK, Fanny. *Autoritarismo e participação política da mulher*. Rio de Janeiro : Graal, 1983. p. 146.

procurou, em sua prática enquanto movimento, superar as formas de organização tradicionais, permeadas pela assimetria e pelo autoritarismo. (...) O feminismo busca repensar e recriar a identidade de sexo sob uma ótica em que o indivíduo, seja ele homem ou mulher, não tenha que adaptar-se a modelos hierarquizados, e onde as qualidades 'femininas' ou 'masculinas' sejam atributos do ser humano em sua globalidade."5

Considerado por muitos como um processo de transformação, com raízes em um passado não muito distante, agregam mais adeptos duas das tantas vertentes do feminismo: a reformista e a revolucionária. O objetivo perseguido pelas diversas tendências deste movimento, no entanto, é uno: subversão do *status quo*. "Mas, como variam o entendimento deste *status quo* e as estratégias para transformá-lo, numerosos grupos dividiram-se ou dissolveram-se em decorrência da falsa questão: priorização da luta de classes ou da luta 'específica' da mulher."6

De toda forma, em qualquer das duas correntes citadas, o objetivo é a destruição da condição patriarcal-capitalista existente, o que se constitui em propósito mais revolucionário do que reformista, uma vez que, para alcançar o fim colimado - igualdade social entre homens e mulheres - há que se "provocar a superação do patriarcado-capitalismo, ou seja, 'constituir uma sociedade igualitária no sentido da eliminação do sistema de

5. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline. *O que é feminismo* (coleção primeiros passos). 5ª ed. São Paulo : Brasiliense, 1985. p. 07-08.

6. SAFFIOTI, Heleieth, op. cit., p. 168.

dominação-exploração fundado no sexo; na estrutura de classes, nas diferenças raciais."7

Não há como conceber uma igualdade setorizada ou compartimentada. Não se pode falar em igualdade, tão só, entre sexos. Ou se fala em igualdade, identificando-a com um fenômeno que nivele os seres humanos, em todos os seus aspectos, ou se está conceituando privilégio, concessão, benesse, proteção, etc.

O ideário igualitarista foi adotado como linguagem política dos movimentos feministas: Em sintonia com outros grupos sociais que se consideravam excluídos dos benefícios da sociedade moderna, os movimentos feministas "advogaram a universalidade da dignidade humana contra as desigualdades de poder estruturadas ao redor das diferenças sexuais. A expansão dos direitos civis, a entrada das mulheres no mundo político, institucional e ocupacional, podem ser creditadas, em grande medida, aos movimentos de liberação das mulheres que proliferaram neste século e, mais fortemente, nas três últimas décadas, em quase todas as partes do mundo."8

A literatura dos movimentos feministas é por demais extensa. Inúmeras obras, sob diversas perspectivas, foram lançadas, principalmente a partir desse século. Em razão disso, buscou-se privilegiar, neste trabalho, algumas das discussões travadas em torno do tema, tendo-se eleito, por critério de seleção, os textos que melhormente retratam a evolução destes

7. SAPIIOTTI, Heleieth, op. cit., p. 168.

8. SORJ, Bila. *O Feminino como metáfora da natureza*, in estudos feministas, vol 0, Rio de Janeiro : CIEC/ECO/UPRJ, 1993. p. 144.

movimentos a partir da Revolução Francesa, já que este acontecimento representa o principal marco dos princípios isonômicos tematizados.

Antes de se abordar os episódios em torno das reivindicações femininas, ocorridos a partir da Revolução Francesa, faz-se necessário um recuo histórico sobre a origem da subordinação feminina, a fim de que se possa lograr uma melhor compreensão do tema.⁹

Marilyn French informa que "há evidências de que, por 3,5 milhões de anos, os seres humanos viviam em pequenas comunidades cooperativas, nas quais os sexos tinham igual valor mas as mulheres gozavam de certa forma de posição superior e de mais respeito que os homens", condição por muitos atribuída à falta de conhecimento da participação do homem na procriação. A mulher, portanto, detinha o "poder" de procriar. Além disso, as tarefas de colheita de alimentos eram eminentemente femininas.

Este quadro permaneceu por dois milhões de anos, "até que inventaram as armas de arremesso e começaram a caçar. Os povos caçavam em grupos, mas, gradualmente, os homens assumiram o controle das caçadas. Talvez fossem mais hábeis nesta tarefa, por terem maior força física e serem mais dispensáveis do que as

9. Todas as informações que se seguem, a respeito do tema, foram retiradas de FRENCH, Marilyn. *A guerra contra as mulheres*. Trad. de Maria Therezinha M. Cavallari. São Paulo : Best Seller, 1992. p. 09-27. Várias são as teorias que pretendem explicar a histórica subjugação da mulher, assunto, inclusive, que comporta controvérsias bastante profundas. A questão que envolve a existência, ou não de sociedades matriarcais também não é consensual. Há autores que defendem esta idéia (Johann Jacob Bochofen, Friedrich Engels, V. Diakov e S. Kovolev), enquanto outros não a aceitam. Marilyn French informa que "as investigações recentes refutam essa tese e assinalam que a matrilinearidade (descendência por linha materna), efetivamente registrada entre os povos tribais, nunca veio acompanhada de uma posição de liderança feminina na vida comunitária, uma vez que a atividade guerreira sempre deu ao homem *status* privilegiado." *Ibid.* p. 21.

mulheres, que podiam gerar vidas. A caça deu a eles uma posição na sociedade e uma base para a solidariedade. Mesmo depois que se percebeu o papel do homem na paternidade (...) a situação social permaneceu a mesma."

A substituição da colheita pelo cultivo possibilitou o crescimento da população. "Quando mais gente se esparramou pelo mundo, a quantidade de caça diminuiu. Não se podia mais depender da única atividade que dava importância aos homens. Temerosos, eles criaram rituais de caça que excluía as mulheres (a quem talvez tenham culpado pela diminuição da caça, ainda acreditando que toda a vida fluía delas) e gradualmente puseram-se a adorar divindades masculinas. (...) Excetuando-se alguns grupos aborígenes australianos, os povos que vivem da coleta e da caça mantêm ritos de iniciação para meninos", o que ocorre, principalmente, entre os agricultores.

Estes ritos tinham como principal finalidade substituir o vínculo primitivo com a mãe, sendo que, para alcançá-la, fazia-se necessário desprezar e erradicar as características tidas por femininas (nutrição, compaixão, suavidade, amor, ...). Assim, eram cultivadas outras qualidades, simetricamente, opostas: dureza, renúncia (não abnegação), obediência e deferência por homens entendidos por superiores. "Eles criam um vínculo diferente do amor, um instrumento para um bem 'mais importante', um objetivo transcendente - o poder. Muitos ritos de puberdade exigem especificadamente que os homens rejeitem as mães, e, com elas, o mundo 'feminino'."

A partir do momento em que os homens obtiveram o

conhecimento de que desempenhavam um papel vital na procriação, passaram a determinar que os filhos recebessem o nome do pai, originando as linhagens paternas, em detrimento do que até então ocorrera. "Para conseguir isto, em alguns lugares (como na África), os homens escravizaram as mulheres, capturando-as e separando-as de suas próprias linhagens, às quais deviam obrigações e a quem pertenciam seus filhos. Mesmo assim, para reivindicar a paternidade, o homem tinha de resguardar a sexualidade da mãe. Exigia que a esposa se mudasse para o clã do marido ao casar-se, isolando-a de sua família e colocando-a sob vigilância e controle da linhagem dele. Esses hábitos foram adotados em diferentes épocas e em diferentes lugares, mas expandiram-se por quase todas as partes do mundo há cerca de 5 mil anos."

Com o surgimento dos Estados, o quadro se complica ainda mais. Em todos eles, inicialmente, conforme relato de Marilyn French, havia decretos que dispunham ser o corpo da mulher propriedade dos homens. Além disto, foram-lhe dificultados, ou até impossibilitados, quaisquer direitos à propriedade, até mesmo em razão de herança.

A vedação de acesso à propriedade tornava a mulher sempre dependente de um homem. "Em muitos países africanos, o sistema garante direitos de propriedade quase exclusivamente aos homens; a mulher, para sobreviver, deve se casar e cultivar a terra do marido ou buscar trabalho na cidade. A maioria das africanas são forçadas ao casamento, mas ele acarreta filhos e muitos africanos não sustentam suas famílias. Se a terra do marido é insuficiente para mantê-los ou se ele se divorcia, a

mulher precisa procurar trabalho na cidade", o que é extremamente difícil, uma vez que, além de a maior parte das mulheres não possuírem instrução, o que dificulta o acesso ao mercado de trabalho, as indústrias, em geral, não empregam mulheres, sem contar com o fato de que os filhos encontram-se com elas. As opções que se lhes apresentam ficam reduzidas: trabalhos domésticos, comércio subalterno e prostituição. No primeiro caso, algumas dificuldades ocorrem. "Apenas em poucos países africanos empregam-se mulheres como domésticas, as quais, com bastante freqüência são sexualmente violentadas pelo homem ou homens da casa." No comércio subalterno a remuneração é muito baixa e não possibilita o sustento próprio e dos filhos. Resta-lhe a prostituição. "Desde início do patriarcado, a prostituta é a única profissional que os homens pagam suficientemente bem para que possa se sustentar." É de ver-se, assim, as opções cruéis oferecidas à mulher, que deve escolher entre a subjugação ou a miséria - que não só seria sua, mas, também, de seus filhos.

Foi através do feminismo - que representa a história das reivindicações e conquistas de direitos às mulheres - que se originaram alternativas a este quadro. Conforme se verá, tais movimentos desempenharam papel importante no estabelecimento de legislações que estreitassem as diferenças legais no tratamento destinado a cada sexo.

Apesar disto, não se pode desconsiderar que o comportamento de grande parte do contingente feminino não só reforça, como, também, amplia as desigualdades, tema que será abordado na segunda parte deste capítulo.

Percebe-se que se movimentam, num mesmo espaço, duas tendências, as quais, mais do que sem unidade entre si, são antagônicas. Os discursos desfilados nos capítulos anteriores demonstram a existências destes contrários. Posturas misoneístas, misógenas, conservadoras, entre tantas outras, não expressam com exclusividade o sexo masculino, da mesma forma que não são atributos tão só das mulheres os adjetivos feminista, vanguardista, etc. Esta é a demonstração que se buscará fazer no presente capítulo.

1. Os movimentos feministas

"As mães, as filhas, as irmãs, representantes da nação, solicitam ser instituídas em Assembléia Nacional. Considerando que a ignorância, o esquecimento e o desinteresse dos direitos da mulher são as únicas causas das calamidades públicas e da corrupção dos governos, estas decidiram expor em uma declaração solene os direitos naturais, inalienáveis e sagrados da mulher, com o fim de que esta declaração, constantemente presente na mente de todos os membros do corpo social, lhes recorde sempre de seus direitos e suas obrigações; com o fim de que os atos de poder das mulheres e os de poder dos homens, que podem ser em qualquer momento comparados com a meta de toda instituição política, adquiram maior consideração; com o fim de que as reivindicações das cidadãs, baseadas de agora em diante em princípios singelos e incontrovertidos, apontem sempre em prol da manutenção da constituição, dos bons costumes, da felicidade de todos os cidadãos."¹¹

A incipiência de libertação conquistada é subtraída de subjugação bastante remota. A civilização romana, por

11. GOUGES, Olympe de. *Preâmbulo dos les droits de la femme et de la citoyenne*, 1791 apud AUGUSTA, Nísia Floresta Brasileira. *Direitos das mulheres e injustiça dos homens*. 4. ed. São Paulo : Cortez, 1989. p. 99.

exemplo, com seu código legal, previa-a na instituição jurídica do *paterfamilias*, a quem era atribuído todo o poder sobre mulher, filhos, servos e escravos. Além disso, na Lei de Manu, a sujeição da mulher permanecia por toda a sua vida:

"A mulher, durante a sua infância, depende de seu pai, durante a mocidade de seu marido em morrendo o marido, de seus filhos; se não tem filhos, dos parentes próximos de seu marido, porque a mulher nunca deve governar-se à sua vontade."¹²

Nas Institutas de Gaio, podem-se observar as seguintes considerações:

"Só as mulheres caem sob a *manus*. Assim, outrora, de três modos ficavam sob a *manus*: pelo uso, pela confarreação e pela coempção. Ficava *in manu* pelo uso a mulher que permanecesse casada sem interrupção durante um ano; pois era usucapida, como por posse anual e passava para a família do marido, ocupando o lugar de filha. Ficam *in manu* pela confarreação, por uma espécie de sacrifício tributado a Júpiter Farreo. Entram *in manu* por coempção pela mancipação, isto é, por uma venda fictícia."¹³

Vê-se, então, que no direito romano três eram as formas de casamento: confarreação, coempção e uso. Na primeira forma, "o casamento era solene, celebrado na presença de testemunhas. Através da coempção, a mulher era tratada como objeto, como tal era vendida pelo pai ao marido que por ela pagava um preço. Já através do uso, o que o marido adquiria não era propriamente a mulher, mas sim o domínio que o pai tinha sobre a filha, domínio este que, contudo, para o marido, só se

 12. Apud PIMENTEL, Silvia. *Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1978. p. 08.

13. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 08.

consolidava quando se consumasse espécie de prescrição aquisitiva, que a mulher habilmente procurava interromper ausentando-se, anualmente do domicílio conjugal por três noites seguidas".¹⁴

Vozes discordantes dessas estruturas tentaram fazer-se ouvir já há longa data. Porém, como não existia articulação mais coesa, não passavam de reivindicações/protestos isolados e sem nenhuma força política.

Escritora francesa do século XIV, Christine de Pisan é considerada a primeira feminista, face o discurso conscientemente articulado em defesa dos direitos da mulher, tendo escrito "o que seria talvez o primeiro tratado feminista: *A Cidade das Mulheres*, onde afirma serem homens e mulheres iguais por sua própria natureza. Refuta as generalizações que imputam inferioridade ao sexo feminino e condena a dupla moral, pela qual o mesmo ato é crime quando praticado pela mulher e apenas pequeno defeito quando pelo homem."¹⁵

No século XVII predominava o poderio do pai e do marido sobre a mulher. Concorriam, para justificar a hierarquia que se apresentava, conforme versão trazida por Elisabeth Badinter¹⁶, três discursos distintos:

- a) o de Aristóteles;
- b) o da teologia;

 14. PEREIRA, Áurea Pimentel. *A nova Constituição e o direito de família*. 2. ed. Rio de Janeiro : Renovar, 1991. p. 38.

15. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 19.

16. BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. 7. ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1985. p. 31.

c) o dos políticos.

Aristóteles defendia a subjugação da mulher, baseando-se no fundamento de que havia uma desigualdade natural entre os seres humanos, legitimadora da autoridade masculina. A mulher era tida por essencialmente inferior ao homem, independentemente de diferença de idade. Para Aristóteles, homens e mulheres deveriam ser virtuosos. As virtudes, no entanto, diferenciavam-se, face às especificidades de cada um. O homem - que é o ser criado para mandar - deveria ser virtuoso nesta arte. À mulher, por seu turno, a natureza destinara à obediência. Ela, no entanto, para Aristóteles, goza de *status* privilegiado com relação ao escravo. "O homem livre ordena ao escravo de um modo diferente do marido à mulher. (...) Os elementos da alma estão em cada um desses seres. Mas em graus diferentes. O escravo é completamente privado da faculdade de querer; a mulher a tem, mas fraca. (...) As mulheres são como uma metade das pessoas livres."¹⁷

A teologia cristã também contribui para a desigualação no tratamento entre os sexos, face ao fato de que os textos que retratavam essa doutrina encontrarem-se impregnados de passagens que inferiorizavam a mulher. Dentre os mais importantes, citam-se o *Gênesis* e a *Epístola aos Efésios*.

Na primeira figura bíblica, nos três atos que a compõem, pode-se perceber que a mulher desempenha, inicialmente, um papel secundário para, depois, tornar-se protagonista das

 17. ARISTÓTELES. *A política*. Trad. Nestor Silveira Chaves. Rio de Janeiro : Ediouro, [s.n.]. p. 24-25. (Coleção universidade de bolso).

desgraças terrestres. (i) A mulher foi criada da costela de Adão; (ii) Eva comeu a maçã e ofereceu-a para seu companheiro. "Vendo a desobediência de suas criaturas, Deus pediu explicações a Adão, já responsável pelo casal. Este respondeu piedosamente: 'A mulher que me deste por companheira, ela me deu da árvore e comi.' Nesse incidente, a audácia, a curiosidade e a vontade de poder estavam com a mulher; [(iii) as três maldições lançadas sobre Eva] (multiplicarei grandemente a tua dor e a tua conceição; com dor parirás teus filhos (...)) e a tua paixão será para o teu marido, e ele te dominará) [diferem, sobremaneira, das que foram realizadas contra Adão. Este] "confirmado em seu papel de senhor, foi condenado apenas a trabalhar arduamente e a morrer como Eva."18

Convém anotar que "o conceito de paixão implica necessariamente as idéias de passividade, de submissão e de alienação que definem a futura condição feminina."19

O terceiro discurso "buscava fortalecer a autoridade paterna para melhor fundar no direito a monarquia absoluta e permitir aos reis dispor de uma autoridade legítima sobre seus súditos, sem estarem ligados a eles por nenhum compromisso."20 Seu principal defensor era Bossuet.

Badinter relata que "sustentando que a autoridade paterna transformou-se progressivamente em autoridade soberana, Bossuet concluiu que a natureza da autoridade real conserva a

18. BADINTER, Elisabeth, op. cit., p. 34.

19. Ibid., p. 94.

20. Ibid., p. 39.

marca de sua origem e permanece sempre essencialmente paterna. Deduz disso certo número de proposições, todas favoráveis ao soberano e ao pai para com seus filhos e como a autoridade real é paternal, seu caráter essencial é também a bondade. O rei não busca senão o bem de seus súditos, como o pai só quer o bem de seus filhos, mesmo quando os corrige. [Mas] não bastava (...) fundamentar a autoridade da monarquia sobre a autoridade do pai, isto é, fazer dela um direito natural. Para tanto, utilizou novamente a imagem do pai Deus, disse ele, é o modelo perfeito da paternidade. Ora, o rei é a imagem de Deus na terra, pai de seus súditos. E o simples pai de família é o sucedâneo da imagem divina e real junto aos filhos."21 E prossegue a autora:

"Todos lucravam com essas analogias sucessivas: o pai de família, em magnificiência e autoridade, o rei em bondade e santidade. O próprio Deus tornava-se mais familiar e próximo de suas criaturas. Restava a Bossuet resumir tudo isso numa fórmula soberba: 'Os reis ocupam o lugar de Deus, que é o verdadeiro pai do gênero humano.'"22

A América do século XVII - a antecedente à Revolução - está saturada por idéias de insubordinação e por mudanças concretas na sua organização social. "Acelera-se o ritmo da atividade manufatureira, criam-se novas formas de organização do trabalho, expande-se o comércio. Vive-se, enfim, os primórdios do capitalismo, em um marco ideológico impregnado pelas idéias religiosas do puritanismo e pelo respeito crescente à razão e à ciência enquanto formas fundamentais de conhecimento."23 Ann

21. BADINTER, Elisabeth, op. cit., p. 41.

22. Ibid., p. 41.

23. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 29.

Hutchinson, considerada uma das primeiras vozes de insurreição feminina que a História Americana registra, surge neste contexto. Em 1637, foi condenada ao banimento, face a suas práticas feministas.

O século seguinte é marcado pela intensa participação das massas na esfera política. É considerado o século das revoluções. "As idéias de liberdade do cidadão frente ao arbítrio do Estado e a consciência de que esta só se constrói com a participação do indivíduo na esfera política, se afirmam enquanto princípios da ideologia liberal, que encontram, na propriedade privada, sua base material."²⁴ A Declaração de Independência dos Estados Unidos traz como expressão primeira o princípio da igualdade, ao afirmar que: *Todos os homens foram criados iguais*. O preceito genérico, no entanto, não tinha força para incluir, na prática, a mulher na realidade que aproximava os homens.

Na França, "neste mesmo século marcado por revoluções, a mulher, que participa ativamente ao lado do homem do processo revolucionário, não vê, também, as conquistas políticas estenderem-se ao seu sexo. [As discussões em torno da concessão de igualdade de direitos políticos à mulher, representam a repercussão direta do movimento igualitário, que deposita suas origens na Revolução Francesa.] É neste momento histórico que o feminismo adquire características de uma prática de ação política organizada. Reivindicando seus direitos de cidadania frente aos obstáculos que os contrariam, o movimento

24. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 30.

feminista, na França, assume um discurso próprio, que afirma a especificidade da luta da mulher.

As mulheres revolucionárias francesas dirigem-se à Assembléia, peticionando a revogação de institutos legais que submetem o sexo feminino ao domínio masculino. Reivindicam, assim, a mudança da legislação sobre o casamento que, outorgando ao marido direitos absolutos sobre o corpo e os bens de sua mulher, aparece-lhes como uma forma de despotismo incompatível com os princípios gerais da Revolução Francesa."25 No ano de 1789 fazem chegar suas súplicas até a Assembléia Nacional por meio de documento no qual pode-se ler:

"Destruístes os preconceitos do passado, mas permitistes que se mantivesse o mais antigo, que exclui dos cargos, das dignidades das honrarias e, sobretudo, de sentar-se entre vós, a metade dos habitantes do reino. (...) Destruístes o cetro do despotismo ... E todos os dias permitis que treze milhões de escravas suportem as cadeias de treze milhões de déspotas".26

Durante o período revolucionário, a participação da mulher na vida pública foi bastante ampla. São publicados vários escritos sobre a situação da população feminina. "Olympe de Gouges, escritora já conhecida na época, por sua defesa dos ideais revolucionários, sentindo-se profundamente decepcionada ao constatar que estes não incluíram preocupações com relação à situação da mulher, publica, em 1791, um texto intitulado *Os Direitos da Mulher e da Cidadã*"27, do qual destaca-se o seguinte

25. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 33.

26. Apud ibid., p. 33.

27. Ibid., p. 33.

trecho:

"Diga-me, quem te deu o direito soberano de oprimir o meu sexo? (...) Ele quer comandar como déspota sobre um sexo que recebeu todas as faculdades intelectuais (...) Esta Revolução só se realizará quando todas as mulheres tiverem consciência do seu destino deplorável e dos direitos que elas perderam na sociedade".²⁸

Olympe de Gouges foi guilhotinada em 3 de novembro de 1793. "A sentença que a condenou acusava-a de ter querido ser um homem de Estado e ter esquecido as virtudes próprias a seu sexo."²⁹ Para a maior parte dos revolucionários franceses, "Olympe de Gouges, que nascera com uma imaginação exaltada, confundiu seu próprio delírio com uma inspiração da natureza. Começou por cometer desatinos, e acabou por adotar o projeto dos pérfidos que desejavam dividir a França; quis ser homem de estado, e parece que a lei puniu essa conspiradora por ter esquecido as virtudes que convém ao seu sexo."³⁰ Quando da sua execução a escritora francesa exarou a frase que a consagrou: "Se as mulheres têm direito de subir ao cadafalso, também deveriam ter o direito de subir à tribuna."

A mobilização das mulheres, entretanto, não se dispersou: redigiram diversos manifestos; criaram motins contra a carestia; participaram dos principais eventos da Revolução e formaram clubes políticos. Visando reprimir tais práticas, a Assembléia Nacional elabora, em 1795, o seguinte decreto:

 28. Gouges, Olympe apud ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 33-34.

29. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 34.

30. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 203.

"Decreta-se que todas as mulheres se retirarão, até ordem contrária, a seus respectivos domicílios. Aquelas que, uma hora após a publicação do presente decreto estiverem nas ruas, agrupadas em número maior que cinco, serão dispersadas por força das armas e presas até que a tranqüilidade pública retorne a Paris."31

Ficava vetada, assim, formalmente, a possibilidade legal de participação da mulher na esfera pública: contradição marcante com a formulação do ideal revolucionário. Foi ela circunscrita ao âmbito doméstico, onde permanece, na esmagadora maioria, até os dias de hoje.

Elisabeth Badinter desenvolve esta questão. Conforme seu relato, o número de homens da revolução que se interessaram pelo destino de suas companheiras é bastante insignificativo, quase não alcançando a casa dos vinte. As defesas públicas das querelas femininas, da mesma forma, foram bastante escassas.

Sejam os omissos, sejam os que manifestavam-se contrários ao estabelecimento de igualdade às mulheres, estes revolucionários elaboravam defesa em favor da ideologia republicana, com base na igualdade entre os cidadãos. "Tenham eles votado ou não a morte do rei, rejeitam unanimemente a idéia de uma hierarquia natural entre os homens e o princípio do patriarcado político. A seus olhos, a fraternidade dos iguais deveria substituir a relação vertical que caracterizava o poder do pai sobre os seus filhos. Cumpre constatar que, se eles modificaram de maneira decisiva o estatuto jurídico das

31. Apud ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 35.

mulheres, mostraram-se, no conjunto, muito menos preocupados com as condições de igualdade dos sexos."32

As divergências, quanto ao tratamento a ser destinado às mulheres, manifestavam-se no interior dos partidos políticos da época. "O conflito é bem filosófico, talvez mesmo psicológico, mas não político. Todos reivindicam valores republicanos, e são ardentes defensores dos direitos do homem. A única questão que os divide é a seguinte: a Declaração dos Direitos do Homem aplica-se a todos os seres humanos, seja qual for seu sexo, religião ou raça, ou antes diz respeito apenas aos homens, aos machos? Emancipando os judeus, depois os negros, mas recusando às mulheres o mesmo privilégio, a Revolução Francesa pôs fim ao debate, sem medo de se contradizer. As mulheres eram seres humanos excluídos da humanidade responsável, à semelhança das crianças e dos loucos."33

Como se tudo isto não bastasse, foi vedada a presença de mulheres nos locais de reuniões dos jacobinos. Em 10 de fevereiro de 1792, J. B. Louvet de Couvray elabora uma licença retórica para tal fim:

"Senhores, como o tumulto vem da condescendência demasiado fácil com a qual admitistes as senhoras em vosso seio, o que poderia tornar-se fatal para a ordem que deve reinar em vossa Sociedade, e para a sabedoria de vossas deliberações, solicito que a Sociedade não admita mais senhoras, sob nenhum pretexto."34

32. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 07.

33. *Ibid.*, p. 12.

34. *Ibid.*, p. 97.

Lançou-se censura até sobre a busca por cultura. Pais e maridos não compartilhavam destes desígnios. "Como não podiam eliminar-lhe a causa, tudo fizeram para minorar-lhe os efeitos. Do fim do século XVI a meados do século XVIII, a maior parte dos homens, e os mais eminentes deles, uniram-se para tentar, com o mesmo discurso, dissuadi-las de seguirem esse caminho. De Montaigne a Rousseau, passando por Molière e Fenelon, conjuram-nas a voltar às suas funções naturais de dona de casa e de mãe. O saber, dizem eles, estraga a mulher, distraíndo-a de seus deveres mais sagrados."³⁵

Mesmo Rousseau, principal ideólogo da Revolução, era favorável à subjugação feminina. Para ele, "o mundo masculino seria, por natureza, o mundo externo, e o feminino, o mundo interno. (...) A mulher deveria ser educada a encontrar sua realização 'natural' e colocar-se a serviço do homem, desde a infância até à idade adulta."³⁶ São suas, as seguintes palavras:

"Toda a educação das mulheres deve ser relacionada ao homem. Agradá-los, ser-lhes útil, fazer-se amada e honrada por eles, educá-los quando jovens, cuidá-los quando adultos, aconselhá-los, consolá-los, tornar-lhes a vida útil e agradável - são esses os deveres das mulheres em todos os tempos e o que lhes deve ser ensinado desde a infância"³⁷

Condorcet não comungava o entendimento propagado por Rousseau. Defensor árduo da causa feminina, seus fundamentos podem ser visualizados através do trecho que se transcreve:

35. BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. 7. ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1985. p. 111.

36. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 35.

37. Rousseau, Jean-Jacques, *ibid.*, p. 35.

"Em nome de que princípio, em nome do direito se desvia num estado republicano as mulheres das funções públicas? Não o vejo. A expressão representação nacional significa representação da nação. Esta assembléia tem por fim constituir e manter os direitos do povo francês. Não fazem as mulheres parte do povo francês? O direito de eleger e ser eleito é fundado pelos homens sob o título de criaturas inteligentes. Os únicos limites postos a este direito são a *condenação a uma pena aflitiva e infamante e a menoridade*. Será caso que todas as mulheres tenham tido contenda com o Procurador da República, e não se lê em nossas leis esta declaração: todo o indivíduo, dos dois sexos, de idade de vinte anos é maior? Argüir-se-á a fraqueza corporal das mulheres? Então será preciso dizer passar os representantes de um júri medido e reformar todos aqueles que padecem de qualquer doença. Opor-se-á às mulheres o direito de instrução, sua falta de gênio político? Parece-me que há muitos representantes que adoecem deste mal. Quanto mais se interroga o bom senso e os princípios republicanos, menos se acha um motivo sério para desviar as mulheres da política. A própria objeção capital, a que se acha em todas as bocas, o argumento que consiste em dizer que abrir às mulheres a carreira política é arrancá-la à família, este argumento só tem aparência de solidez. Enfim, uma mulher célebre decidiu a questão por esta frase sublime: - 'A mulher tem o direito de subir à tribuna, por isso mesmo que tem o direito de subir ao cadafalso!'"³⁸

Também solicitava, o autor, "que se dignem refutar essas razões de outra maneira que não de gracejos e discursos injuriosos."³⁹

Foi, no entanto, o discurso de Rousseau que, à época, provocou repercussão destacada em setores mais amplos da

 38. CONDORCET, Marie-Jean-Antoine-Nicolas de Caritat, marquês de CONDORCET, Jean-Jacques apud RODRIGUES, João Batista Cascudo, op. cit., p. 27-28.

39. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 18.

Sociedade. O autor inicia por propor um modelo no qual procedia-se à exaltação dos benefícios de um retorno à vida simples, prometida como mais autêntica e mesclada de valores mais sublimes (*Origem e Fundamentos da Desigualdade entre os Homens*). Em seguida, publicou *Emílio*, no qual "propunha uma pedagogia e um modelo feminino extraídos da natureza."⁴⁰, o que foi amplamente aceito por grande parte das mulheres da época.

Opera-se, portanto, uma significativa mudança, principalmente ao se atentar para o fato de que as condutas disseminadas no período anterior divergiam, substancialmente, das novas, ao menos no que se refere à maternidade. É bem conhecida a prática de entrega dos recém-nascidos às amas de leite. Três eram os métodos de escolha dessas mulheres. No primeiro, os pais, com ajuda de um médico, fazem a escolha cuidadosa da ama. Era o utilizado pelas famílias mais nobres. "O segundo método, mais característico das classes populares, consiste em se preocupar com a escolha da ama depois que a criança nasce: 'É quando começam as dores do parto que o pai se põe a procurar uma ama.' Dirige-se, então, aos vizinhos, percorre os mercados e as ruas, e fica com a primeira camponesa que aparece, sem examinar-lhe a saúde, ou o leite, sem sequer verificar se realmente o tem. O terceiro método, mais comum, é o recurso às mensageiras, chamadas 'recomendadoras', que são intermedeárias que fazem ponto nos mercados ou nas grandes praças. Elas mantêm uma espécie de agência de empregos, que só

40. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 23.

serão realmente regulamentados em 1715."41

A França registrava nesta época um índice de mortalidade infantil superior a 25%42, o que se devia, em longa escala, ao deficitário tratamento das crianças pelas amas-de-leite. Muitas das crianças entregues a mulheres que residiam em locais afastados das cidades, não chegavam com vida ao destino, face ao modo precário como eram transportadas. "Segundo o médico Buchan, amontoam-nas em carroças mal cobertas onde são tão numerosas que as pobres amas se vêm obrigadas a segui-las a pé. Expostas ao frio, ao calor, ao vento e à chuva, não mamam senão um leite aquecido pelo cansaço e o jejum da ama. As crianças mais frágeis não resistiam a esse tratamento e com frequência as amas as devolviam aos pais, mortas, poucos dias após sua partida. Garden conta alguns casos que figuram nos relatórios de polícia de Lyon ou em Paris sobre essas horríveis condições de transporte. Uma intermediária leva seis bebês numa viatura pequena, dorme e não percebe que um bebê cai e morre esmagado por uma roda."43

Desde meados do século XVIII, relata Elisabeth Badinter, vai se instalando um novo modelo conjugal, familiar e materno, gerado principalmente em razão de uma mudança de mentalidade, tanto em nível econômico quanto afetivo. "Toma-se consciência de que a riqueza de uma nação depende, em primeiro

41. BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. 7. ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1985. p. 121.

42. Dado apresentado por BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. 7. ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1985. p. 137.

43. BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. 7. ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1985. p. 122.

lugar, de uma população numerosa. São necessários braços que segurem a foice em tempos de paz, e o fuzil em tempos de guerra. É, portanto, urgente pôr fim à hemorragia das crianças, das quais quase a metade morre antes dos dez anos, por falta de higiene e de cuidados maternos. Eis a mulher elevada à categoria de interlocutor privilegiado, já que é dela que depende todo o sucesso da operação. Os homens que têm influência sobre elas vão empenhar-se em convencê-las a permanecer em casa, amamentar seus filhos, cuidar destes enquanto crescem - em suma, ser esposas e mães admiráveis. Filantropos, médicos, padres, moralistas e pedagogos desenvolvem dois tipos de argumentos que se completam. As mulheres são ao mesmo tempo alvo de lisonjas, súplicas e acusações. Por um lado, são elevadas à categoria de 'responsáveis pela nação', todas as venturas da vida conjugal e materna lhes são prometidas, assim como o respeito e a gratidão de toda a sociedade"44, mas, na hipótese de descumprimento de seus deveres, sobre elas recaía um grave fardo, conforme se abordará mais adiante.

Alexandra Kolontai, manifestando-se sobre esta mudança, destaca o novo ideal moral do amor, nascido a partir da derrocada do feudalismo. Para a autora, "quando a sociedade feudal perdeu a sua força e surgiram as novas condições de vida, que impunham os interesses da classe burguesa em formação, criou-se pouco a pouco um novo ideal moral nas relações sexuais. A nascente burguesia desprezou o ideal do amor espiritual e tomou sobre a sua defesa os direitos do amor carnal, tão

44. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 23-24.

menosprezado durante o feudalismo. A burguesia traz de novo ao amor a fusão do corpo com o espírito. [Esta mudança foi engendrada a fim de criar condições favoráveis à nova classe que ascendia ao poder. A família burguesa, que não era abastecida patrimonialmente, buscava a riqueza através da acumulação do capital, para o que todos os seus membros concorriam como guardiães das riquezas acumuladas.] Mas para que esta 'acumulação se realizasse o mais rapidamente possível era muito importante para a classe burguesa que os bens adquiridos pelo marido ou pelo pai fossem gastos com economia, de um modo inteligente, a fim de não os desperdiçar. Era, pois, necessário que a mulher fosse, além disso, um boa dona de casa, amiga e auxiliar do marido"⁴⁵, relegando-se, assim, para um melhor resultado, qualquer diferença entre o amor e o matrimônio.

Desta forma, "a burguesia com espírito unitário que a caracterizava, pretendia tirar proveito do amor e converter, portanto, este sentimento num meio de consolidar os seus laços familiares. Mas os limites impostos ao amor pela ideologia burguesa aprisionava-o em fortes correntes. Assim, nasceram e se multiplicaram infinitamente os conflitos amorosos [dando surgimento ao romance, como gênero literário.] O amor saía constantemente dos limites matrimoniais que lhe haviam imposto e tomava forma de união livre ou de adultério, que a moral burguesa, embora condenasse, na realidade, cultivava."⁴⁶

A exaltação de virtudes que eram tidas por

 45. KOLLONTAI, Alexandra. *A nova mulher e a moral sexual*. Trad. de Roberto Goldkorn. 2. ed. São Paulo : Global, 1979. p. 113-114.

46. *Ibid.*, p. 113.

femininas, ao lado do enaltecimento das atribuições domésticas, consideradas decisivas, foi capaz de mobilizar grande parte das mulheres. "Passaram a achar glorioso encarnar o novo modelo que não admitia qualquer falha. Quando a Revolução começa, as boas cidadãs de Dijon e do resto da França estão imbuídas de seus deveres. Nenhuma delas sequer pensaria em contestá-los. Nem mesmo as mais excêntricas. Umas justificavam sua participação em clubes esclarecendo que só se reuniam aos domingos, na hora das vésperas. Outras só encontrarão como defesa contra a proibição de se reunirem, este único argumento: 'Somos, na maioria, mães de família.' Subentende-se: somos mulheres respeitáveis. [Estes fatos explicam a escassa participação das mulheres nos movimentos que marcaram a Revolução. As mulheres estavam atreladas a um modelo que as encerrava em casa e não lhes permitia a ação pública.] Será preciso mais de um século para que elas comecem a compreender que tinham sido ludibriadas. Quando se persegue um objetivo igualitário, é sempre melhor colocar o foco sobre a semelhança entre os humanos do que sobre suas diferenças."48

É recomendável, também, que se faça referência, para explicar tal situação, à desmesurada reação emitida contra as mulheres que buscavam sustentar os ideais revolucionários ativamente.

De conformidade, ainda, com o relato de Badinter, as mulheres, ao romperem com o papel tradicional que a sociedade lhes reservou, "são ameaçadas das piores punições da natureza (feiúra, doença e morte), e de uma condenação sem recurso: a mãe

48. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 24.

má é uma mulher amoral e psicologicamente doente."49 Além disso, as mulheres que participaram dos movimentos revolucionários foram "alvos privilegiados da imprensa monarquista e dos burgueses bem pensantes, todas foram escarnecidas, caricaturadas e arrastadas para a lama. Uma maioria de historiadores do século XIX, reunindo calúnias e mentiras, chegando mesmo por vezes a criar novas, relegaram-nas à seção das crônicas escandalosas. Inventou-se que tinham uma sensualidade desenfreada, e uma violência incontrollável. Em suma, fez-se delas a imagem de mulheres pouco respeitáveis e perigosas. Em uma palavra: loucas. Ainda hoje, em certos dicionários da Revolução, (...) Olympe de Gouges [é] uma excêntrica de cérebro mirrado (...). Nada, aí, que incite a levá-las a sério"50, sendo que algumas foram sentenciadas à morte. Da mesma forma que Olympe de Gouges, conforme relato encontrado no *Le Moniteur Universel*, de 19 de novembro de 1793, cuja autoria não se conhece, a republicana Roland, que era mãe, "sacrificara a natureza, desejando elevar-se acima desta; o desejo de ser sábia conduziu-a ao esquecimento das virtudes de seu sexo, e esse esquecimento, sempre perigoso, acabou por fazer com que padecesse no cadafalso."51

Alguns dias antes da publicação do relato acima transcrito, nas tribunas do conselho geral, Chaumette, na época procurador da Comuna, agita-se ao perceber a entrada de uma delegação à frente da qual encontram-se mulheres usando o gorro

49. BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 24.

50. *Ibid.*, p. 10.

51. *Ibid.*, p. 203-204.

vermelho, dando ensejo à seguinte discussão:

"Solicito, na ata, menção cívica dos murmúrios que acabam de eclodir. É uma homenagem aos costumes; é um passo a mais para a solidificação da República. O que! Seres degradados que vêm ultrapassar e violar as leis da natureza entrarão nesses lugares submetidos à guarda dos cidadãos, e essa sentinela vigiante não cumpriria seu dever? Cidadãos dais aqui uma grande prova de razão; o recinto onde deliberam os magistrados do povo deve ser interdito a todo indivíduo que ultrajar a natureza.

Não - exclama um membro do conselho geral -, a lei lhes permite a entrada ... Que se leia a lei.

A lei ordena-te que respeites os costumes e que os faças respeitar - responde o procurador da Comuna; ora, aqui eu os vejo desprezados. Ora! Desde quando é decente ver mulheres abandonarem os cuidados piedosos de seus lares e o berço de seus filhos para virem à praça pública, à tribuna dos discursos, à barra do Senado e às fileiras de nossos exércitos para cumprirem deveres que a natureza atribuiu apenas aos homens? (...) Mulheres imprudentes, que desejais vos tornar homens, não sois suficientemente aquinhoadas? Que mais vos falta? Dominais todos os nossos sentidos; o legislador e o magistrado estão aos vossos pés; vosso despotismo é o único que nossas forças não podem abater, porque ele é o do amor, e por conseguinte obra da natureza. Em nome dessa mesma natureza, permaneça aquilo que sois, e, ao invés de nos invejar os perigos de uma vida tempestuosa, contentai-vos em fazer que os esqueçamos no seio de nossas famílias, repousando nosso olhar no espetáculo encantador de nossos filhos, felizes com vossos ternos cuidados."⁵²

A retórica deu resultados, imediatamente todas as mulheres que usavam gorro vermelho tiram-no, substituindo-os por suas coifas, o que gerou menção elogiosa por parte do orador.

 52. CHAUMETTE apud BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 197-198.

Referindo-se às mulheres que romperam com o papel que lhes era destinado, prossegue Chaumette:

"(...) Todos esses seres imorais foram aniquilados sob a arma vingadora das leis... e vós queríeis imitá-los! Não, sentireis que só sereis interessantes e verdadeiramente dignas de estima quando fordes aquilo que a natureza desejou que fôsseis. Desejamos que as mulheres sejam respeitadas, e é por isso que as forçaremos a se respeitarem a si próprias."53

Deste episódio, resultou a seguinte rogativa do orador:

"Solicito que apenas os homens que fazem parte da deputação sejam ouvidos, e que o Conselho só receba doravante deputações de mulheres depois de uma portaria baixada *ad hoc*, sem prejuízo dos direitos que as cidadãs têm de trazer aos magistrados suas demandas e suas queixas individuais. Baixe-se a portaria."54

O texto cujo trecho a seguir se destaca, de autoria desconhecida, publicado no *Le Moniteur Universel*, em 19 de novembro de 1793, bem traduz o pensamento dominante da época:

"Mulheres! Quereis ser republicanas? Amai, segui e ensinai as leis que chamam de novo vossos esposos e vossos filhos ao exercício de seus direitos; glorificai-vos com as ações brilhantes que eles poderão realizar em favor da pátria, por que estas dão um testemunho a vosso favor; sede simples no vosso modo de trajar, laboriosas no vosso lar; jamais freqüenteis as assembléias populares com o desejo de ali falar; mas que a vossa presença encoraje por vezes vossos filhos; então a pátria vos abençoará, porque tereis realmente feito por

53. CHAUMETTE apud BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 199.

54. CHAUMETTE apud *ibid* p. 200.

ela o que ela tem direito de esperar de vós."55

É de ver-se a dificuldade de rompimento com o instituído, porque o discurso que apregoava o culto à mulher laboriosa teve ampla recepção entre os homens, que se apropriaram dele para legitimar o enclausuramento do contingente feminino.

Concorreram, também, para a obstaculização do empreendimento de novas práticas, as severas punições que atingiam as mulheres que se rebelavam.

Paradoxalmente, na França - país que serviu de modelo para toda a civilização, face à ardorosa defesa em prol da liberdade, da igualdade e da fraternidade - somente no ano de 1944 as mulheres obtiveram, integralmente, os direitos políticos.

A reação feminista, com militantes e de forma organizada, surge no século XIX, em torno da reivindicação do voto. Alguns destes movimentos, acentuavam as reivindicações em favor do sufrágio feminino, por entender que tal conquista poderia levar a que se obtivessem outras.

Tal, no entanto, não se concretizou. "Uma vez alcançado o objetivo principal, a luta pelos direitos da mulher perdeu aquele ritmo de urgência que havia animado as militantes a enfrentarem os enormes obstáculos. O voto, que seria apenas um instrumento para outras conquistas, depois de anos de

55. apud BADINTER, Elisabeth. *Palavras de homens*. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. p. 204.

organização concentrada unicamente em sua obtenção, deixou de ser um meio e passou a confundir-se com o próprio fim. Isto ocorreu em todos os países, nos anos que se seguiram à conquista do sufrágio."56

A década de 60, depois de bom lapso de tempo, na esteira da larga mudança de costumes que a sociedade experimentava, viu renascer os movimentos feministas. "É que, não tendo a conquista dos direitos políticos alterado essencialmente a condição da mulher nos diversos setores do convívio social, a chama feminista plantada pelo sufrágio reacendeu-se, já agora sob novos estímulos e convicções, para iluminar caminhos nunca antes trilhados."57

Relaciona, Siqueira Castro, três causas básicas que poderiam explicar o quase desfalecimento do movimento feminista durante aquele largo espaço de tempo: "a) o fato de as mulheres constituírem pela primeira vez na história da humanidade a terça parte da força de trabalho ativa; b) o processo de deterioração ou, se preferir, de mudança do casamento e da vida familiar patriarcal; c) os movimentos de toda espécie em prol dos direitos civis associados à disseminação dos valores *hippies* da geração de adolescentes em toda a parte."58

Denuncia, também, o escritor, o fato de que "a campanha pelo voto, inobstante sua importância na trajetória do

56. ALVES, Branca Moreira. *Ideologia e feminismo: a luta da mulher pelo voto no Brasil*. Petrópolis : Vozes, 1980. p. 111-112.

57. CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. *O princípio da isonomia e a igualdade da mulher no direito constitucional*. Rio de Janeiro : Forense, 1983. p. 176.

58. *Ibid.*, p. 177.

feminismo, não teve o alcance de reformular a análise conservadora e funcionalista que atribui à mulher preponderância nos assuntos ligados ao lar, tidos como inerentes às funções de esposa e mãe, não logrando ainda, muito menos, questionar as relações de poder e de dominação econômica que embasam a inferioridade da mulher na família e na sociedade política em geral."⁵⁹

A retomada dos movimentos feministas na década de 60, no entanto, rompeu com a tradição. São realizados, agora, questionamentos acerca do papel feminino e das relações de poder; são veiculadas preocupações de cunho econômico, entre outras. "Além disso, questiona-se a fundo a reacionária dicotomia *mãe-esposa/prostituta* que extremava os dois tipos tradicionais de mulheres submissas e destruídas pela estrutura de poder facciosa e machista, que tanto num caso quanto noutro favorecia exclusivamente o sexo masculino em detrimento do feminino."⁶⁰

Sobre esta dicotomia dos papéis femininos, Heleith Saffioti, assim se manifesta:

"A sociedade só legitima dois tipos de mulheres. De um lado, está a mulher-mãe, a mulher-esposa, a mulher-anjo, cujo destino é cumprir suas funções sociais sem jamais reclamar. Na alegria ou na dor, ela deve sempre considerar-se ser secundário e, portanto viver como sombra, seja do pai, do marido ou dos filhos. Trata-se, enfim, da mulher que compreende seu lugar na sociedade e nada reivindica... De outro lado, situa-se a mulher sensual, a mulher-sentidos, a

59. CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira, op. cit., p. 177.

60. Ibid., p. 177.

mulher-prazer. Ainda que produto da mesma ideologia, este tipo de mulher constitui a marginália, coloca-se fora dos limites da família, no lugar do puro prazer. O homem é o elemento privilegiado, que transita entre estes dois mundos em si mesmos incomunicáveis: o mundo da honra e o mundo do prazer."⁶¹

A consolidação do sistema capitalista, no século XIX, trará, como conseqüência, a modificação da organização do trabalho como um todo, gerando acentuada alteração no quadro referente à mão-de-obra feminina. A intensificação do sistema de produção manufatureira e, posteriormente, fabril, aliado ao desenvolvimento tecnológico, repercutem no trabalho feminino, em razão da transferência para as fábricas das tarefas antes executadas a domicílio, aumentando significativamente o contingente feminino da mão-de-obra operária.

Neste momento ocorre uma acentuada exploração do trabalho feminino. As mulheres, em média, percebiam a metade do salário que era destinado aos homens. Tencionando justificar, ideologicamente, esta superexploração dizia-se que as mulheres necessitavam menos trabalho e menos salários do que os homens porque, supostamente, tinham ou deveriam ter quem as sustentasse. Não se lhes diminui a quota a ser produzida, entretanto.

O século XIX é caracterizado pelos movimentos reivindicatórios e revolucionários, sobre os quais se lançam as bases da teoria socialista. A análise das relações de produção do sistema capitalista identifica a existência da condição da

61. SAFFIOTI, Heleith apud CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira, op. cit., p. 177-178.

mulher como parte das relações de exploração na sociedade de classes.

Dentro desta abordagem, é de suma importância a contribuição de Friedrich Engels (*A origem da família, da propriedade privada e do Estado*) e de August Bebel (*A mulher sob o socialismo*). Engels, com base em estudo de relações familiares em sociedades primitivas, elaborados por antropólogos, dentre os quais destaca-se Lewis Morgan, conclui que a inferiorização da mulher tem origem com o surgimento da propriedade privada, sendo que o casamento e a sujeição cumprem o propósito de garantir a transmissão da propriedade (herança). Sobre a origem da família monogâmica, diz o autor:

"É fundada sob a dominação do homem com o fim expresso de procriar filhos duma paternidade incontestável, e essa paternidade é exigida porque essas crianças devem, na qualidade de herdeiros diretos, entrar um dia na posse da fortuna paterna. (...) Essa foi a origem da monogamia, tanto quanto podemos segui-la entre o povo mais civilizado e o que chegou ao mais alto grau de desenvolvimento na antiguidade. Ela não foi de forma alguma um fruto do amor sexual individual, com o qual nada tinha que ver já que os casamentos permaneciam, antes como depois, feitos de conveniências. Ela foi a primeira forma de família fundada sob condições não naturais, mas econômicas, a saber, o triunfo da propriedade individual sobre o comunismo espontâneo primitivo."62

Bebel, citando Engels, diz que ele "equipara a sujeição da mulher à classe operária no sistema capitalista, já que a causa é comum: o surgimento da propriedade privada. Afirma

62. ENGELS, Friedrich apud MARX, Karl. *Origem da família, da propriedade privada e do estado*, in *Sobre a mulher* (Coleção Bases), vol 17, São Paulo : Global. p. 18-21.

assim que 'o poder de uma classe sobre a outra terminará e, com ele, terminará também o poder do homem sobre a mulher'."63

Foi entre os anos de 1930 e 1940 que, *formalmente*, as reivindicações das mulheres começaram a ser absorvidas, de alguma forma, tanto pelo sistema capitalista como pelo socialista (que no lugar reservado à mulher não se distinguiram, apesar do melhor discurso de alguns líderes socialistas).64 A partir daí elas puderam votar e ser votadas, ingressar nas instituições escolares, participar do mercado de trabalho.

Com a eclosão da Segunda Guerra Mundial, foi extremamente valorizada a participação da mulher nas relações de trabalho. Isto se deu em função da necessidade de liberar a mão-de-obra masculina para as frentes de batalha. Os países mais envolvidos com a guerra (EUA e Inglaterra) são os mais afetados por este fenômeno. "É com o final da guerra e o retorno da força de trabalho masculina, que a ideologia que valoriza a diferenciação de papéis por sexo, atribuindo à condição feminina o espaço doméstico, é fortemente reativada, no sentido de retirar a mulher do mercado de trabalho para que ceda seu lugar aos homens. As mensagens veiculadas pelos meios de comunicação enfatizam a imagem da 'rainha do lar', exarcebando-se a mistificação do papel de dona-de-casa, esposa e mãe. Novamente o trabalho externo da mulher é desvalorizado, tido como suplementar ao do homem"65, invertendo-se, totalmente, a

63. ALVES, Branca Moreira, PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 41.

64. Sobre o assunto, consultar KOLLONTAI, Alexandra. *A nova mulher e a moral sexual*. Trad. de Roberto Goldkorn. 2. ed. São Paulo : Global, 1979. 142 p.

65. ALVES, Branca Moreira, PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 50.

pregação ideológica anterior.

A imagem da mulher, mais do que nunca, passou a ser associada às responsabilidades domésticas e à criação dos filhos. Engendraram-se novas idéias de educação infantil: "a criança, acreditava-se, era psicologicamente frágil, mas infinitamente perfectível e isso fazia da maternidade uma carreira de tempo integral baseada num compromisso abnegado e absoluto. (...) A imagem idealizada de esposa e mãe simbolizando ternura, cuidado e apoio, definiu de maneira global o que se esperava da mulher."66

O contingente feminino experimentou, em razão disto, uma infelicidade generalizada, que "decorria não só do fato de serem tão coercitivas as normas tradicionais, como também de que a sociedade do pós-guerra, ao exagerar o aspecto criativo do trabalho doméstico e as alegrias da maternidade, forjava esperanças inexequíveis de felicidade, derivadas do exercício do papel feminino tradicional"67, o que vem confirmar a tese desenvolvida por Elizabeth Badinter, na obra *Um Amor Conquistado - O Mito do Amor Materno*. Esta autora demonstra quão ilusória é a crença de que existe um amor maternal "natural". Através de uma minuciosa e cuidadosa análise histórica, Badinter demonstra que a relação mãe x filho não foi homogênia, tendo variado, sensivelmente, em várias oportunidades. É elaborado registro, inclusive, de épocas em que havia rejeição, amplamente aceita pela Sociedade, do recém-nascido que, conforme já se abordou

66. BARDWICK, Judith M. *Mulher Sociedade Transição*. Trad. de Wanda de Oliveira Roselli. São Paulo : Difel, 1981. p. 08-09.

67. *Ibid.*, p. 09.

neste capítulo, era entregue a uma ama-de-leite, com quem permanecia, geralmente, até a idade de cinco anos.

Ocorre que, algumas mulheres se satisfaziam plenamente com o papel doméstico. Outras tinham alguma satisfação. Para um significativo contingente, no entanto, "a domesticidade tornou-se uma armadilha em que perdiam o próprio senso de identidade. As responsabilidades tradicionais das mulheres são encaradas pelas feministas como o impedimento crucial para sua independência e auto-respeito, porque as mantêm em estado de subordinação econômica e psicológica, quando não de subserviência."⁶⁸

A obra *O Segundo Sexo*, publicada em 1940, de Simone de Beauvoir, apesar de representar uma contestação isolada desta situação, constitui um marco, na medida em que delineia os fundamentos da reflexão feminista que ressurgirá a partir da década de 60. É assim que Betty Friedan, apoiando-se nos postulados teóricos do estudo de Beauvoir, recolhe nos Estados Unidos uma série de depoimentos de mulheres da classe média, que corresponderiam ao ideal da "rainha do lar", com base nos quais publica, em 1963, um trabalho denominado *A Mística Feminina*.

Para Maria Arias, vários dos grupos de libertação da mulher que se formaram nos Estados Unidos, após a publicação da *Mística Feminina*, "são em parte o resultado da conscientização que este livro provocou; através dele, muitas mulheres deram-se conta que não existia nenhuma 'realização mística' em suas

68. BARDWICK, Judith M., op. cit., p. 09.

tarefas de dona de casa e que o desespero que lhes causava ter que efetuar estes trabalhos triviais e desagradáveis era um problema comum. A análise de Betty Friedan pode ser cotejada com os resultados obtidos pelas pesquisas do National Opinion Research Center, da Universidade de Chicago, referentes às pessoas menos e mais felizes da sociedade norte-americana".⁶⁹ Dos grupos analisados, os homens casados são os mais felizes, seguidos das mulheres solteiras. As mulheres casadas e os homens não casados são, nesta ordem, os menos felizes.

Betty Friedan, em seu livro, "analisa como as mulheres se casam cada vez mais jovens e vão cada vez menos à Universidade e porque se obcecaram toda sua vida por sua condição de 'objeto belo', preocupando-se com adaptar seu corpo e seu rosto às modas. As cozinhas são a moradia natural das mulheres e daí provém o esforço dos decoradores para convertê-las em um lugar agradável. As mulheres - ou pelo menos muitas delas - só deixam seu lar para comprar, levar as crianças à escola ou acompanhar seus maridos a reuniões sociais. Suas conversas se referem somente ao lar, os filhos, o marido e suas dificuldades para estarem atraentes, enquanto as dos homens se referem a problemas do mundo real exterior. (...) A mulher se sentia tão envergonhada em admitir seus descontentamentos que não se atrevia a confessá-los a ninguém, não podendo em conseqüência comprovar que sua insatisfação era compartilhada pela maioria das mulheres. O problema de não ajustar-se ao 'papel da feminilidade', ao papel de mãe e esposa, era o 'problema não

 69. MACHTEL, Samora et al. *A libertação da mulher*. Trad. de Olinto Beckerman. 3. ed. São Paulo : Global, 1982. p. 65.

formulado`."70

Com este e outros trabalhos, iniciou-se a construção de uma teoria feminista. Kate Millet publica o livro *Política Sexual*, em que analisa historicamente as relações entre os sexos, afirmando que o sistema patriarcal é um sistema universal de dominação, prevalente em todas as culturas, e que penetra religiões, leis e costumes de todas as civilizações.

No Brasil, o início do feminismo é atribuído a Nísia Floresta Brasileira Augusta, nascida em 1810, que, dentre outras, denunciou a interligação entre subjugação e inexistência de educação. "Para Nísia o essencial da sujeição decorre do impedimento de as mulheres terem boa educação. Homens e mulheres, afirma, são diferentes no corpo, mas isto não significa diferenças na 'alma'. As desigualdades que resultam em inferioridade, argumenta, resultam da educação e das circunstâncias de vida. As mulheres não são inferiores quanto ao 'entendimento', à competência, ao saber ou ao aprendizado. Desempenhando tarefas de procriação, são essenciais ao 'Estado Social'.

Nísia é precursora ao mostrar que a mulher foi envolvida em uma rede: não lhe dão educação pois elas não desempenham tarefas em espaços públicos, e elas não desempenham pois não são educadas. Daí o círculo que só será rompido pela educação."71

70. Ibid., p. 65-67.

71. BLAY, Eva Alterman. Prefácio apud AUGUSTA, Nísia Floresta Brasileira. *Direitos das mulheres e injustiça dos homens*. 4. ed. São Paulo : Cortez, 1989. p. 10.

Em 1833 a autora traduz, de forma livre, a consagrada obra *Vindication of the Rights of Woman*, escrita por Mary Wollstonecraft-Godwin, dando-lhe o título de *Direitos das Mulheres e Injustiças dos Homens*. Essa obra foi publicada na Inglaterra, em 1790, sob o influxo dos movimentos que haviam eclodido na época e tendo por base a *Declaração de Independência Americana* de 1776 e a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, adotada pela Assembléia Nacional Francesa, em 1789.

No Brasil, após ter sido estendido à mulher o direito ao voto (1932), houve um período em que o movimento feminista estagnou. Tal se deu, principalmente, em vista do caráter do governo que em seguida instalou-se no País (Estado Novo), no qual se impediu qualquer tipo de mobilização popular de cunho reivindicatório.

Com a democratização do País, a partir de 1945, novamente, as mulheres passaram a fazer parte do cenário político, envolvidas em campanhas, destacando-se a do petróleo, a da paz mundial e a da anistia. "Além disso, as mulheres se mobilizaram também nas Associações de Bairro. Estas atividades não tinham no entanto um cunho propriamente feminista, mas marcavam, de qualquer forma, a presença da mulher na esfera política."⁷²

A partir de 64, a presença feminina sofreu novo refluxo, visto inexistir qualquer espaço para a organização de movimentos populares, em função do regime autoritário que se

72. BNGELS, Friedrich apud MARX, Karl, op. cit., p. 71.

começava a vivenciar. Algumas mulheres, no entanto, participaram dos movimentos organizados de oposição ao regime, bem como das manifestações e atos políticos. Na pugna pela anistia a participação delas foi mais acentuada.

A década de 60 é marcada pelo recrudescimento da mobilização na luta contra o colonialismo, a discriminação racial, pelos direitos das minorias, pelas reivindicações estudantis. "Estes movimentos ampliaram o campo do político, alargando a compreensão das contradições sociais para além do estritamente econômico, revelando a existência de outras formas de exercício do poder. Tais movimentos trazem o *individual* para o campo do político, tornando-o *coletivo*, demonstrando que o ser social não se esgota na experiência de sua classe. Não é apenas por relações sociais de produção que o indivíduo está impregnado, mas também por relações de sexo, raça, instâncias estas que também se concretizam numa distribuição desigual de poder."⁷³ O movimento feminista, no interior deste contexto, apresentava duas frentes de luta: a) reivindicações voltadas para as desigualdades no exercício de direitos (políticos, trabalhistas, civis); b) questionamento sobre as raízes culturais destas desigualdades.

A partir da década de 70, o feminismo ressurgiu como um movimento de massas, com inegável força política e enorme potencial de transformação social. Surgem, assim, diversas organizações que atuam como núcleos congregadores de grande número de mulheres. Elas desenvolvem atividades permanentes -

73. ENGELS, Friedrich apud MARX, Karl, op. cit., p. 58.

grupos de trabalho, pesquisas, debates, cursos, publicações - e participam das campanhas que levaram milhares de mulheres às ruas por suas reivindicações específicas, dentre as quais destacam-se: sexualidade e violência, saúde, ideologia e formação profissional e mercado de trabalho.

O ano de 1972 pode ser considerado como marco inicial das manifestações feministas. Realizou-se, neste ano, no Rio de Janeiro, o I Conselho Nacional de Mulheres, sob a presidência de Romy Medeiros da Fonseca. A tal encontro pode ser creditada importantíssima contribuição, em termos de mudanças na aplicação de leis que já vigoravam, como, também, na criação de outras. "O I Conselho Nacional de Mulheres teve num período de governo fortemente repressivo que, além de haver interposto um sem número de obstáculos à realização do encontro, através do SNI, enviou espiões para acompanhar os trabalhos. Posteriormente, a presidente foi, várias vezes, chamada pelo DOPS, a fim de prestar depoimento sobre as discussões que se travaram durante o encontro."⁷⁴

O ano Internacional da Mulher foi comemorado em 1975. É a partir daí que se verifica um significativo aumento de grupos, associações, ou outras formas organizativas ligadas aos movimentos feministas.

Nesse mesmo ano foi criado o Movimento Feminino pela Anistia, considerado o primeiro movimento organizado de contestação à ordem vigente, surgido após onze anos de regime

74. SAFFIOTTI, Heleith, op. cit., p. 169.

de exceção. "Iniciado por um grupo reduzido de mulheres de classe média, profissionais liberais, estudantes e intelectuais, esse movimento se difundiu por todo país, criando vários núcleos e atingindo outras classes sociais. Sua importância não é tanto pela expressão quantitativa, mas pela repercussão que provocou como movimento de contestação num período em que estas manifestações eram estritamente proibidas.

O processo de anistia já tinha sido aplicado cerca de 50 vezes no país antes de 1979, porém o movimento atual foi provocado pela atuação de grupos de mulheres. O Movimento Feminino pela Anistia se articulou a outros grupos femininos, mas nunca se fundiu com estes, privilegiando estritamente seus objetivos. Posteriormente, em 1978, surgiu um segundo grupo formalmente organizado, o Comitê Brasileiro pela Anistia, não formado exclusivamente por mulheres. Esses grupos mantêm seus programas separados, diferindo em suas orientações ideológicas, porém pode-se afirmar que foi o primeiro, aquele que abriu o caminho para que se difundisse a proposta de 'paz, concórdia, anistia'."75

Nestas duas décadas de atuação intensa pelos mais variados países, o feminismo alcançou o *status* de movimento de grande respaldo. "Formando uma consciência a respeito da importância da transformação da condição da mulher, legitimou, desta forma, o debate em torno da questão, antes relegado a um plano marginal, tanto a nível do político quanto do

75. BLAY, Eva Alterman. *Mulheres e movimentos sociais urbanos no Brasil : anistia, custo de vida e creches. Encontro com a civilização brasileira*, Rio de Janeiro, ? 3. n. 26, p. 65, 1980.

científico."76 É neste momento, também, que o feminismo assume o caráter de um núcleo de resistências democráticas, orientado para reivindicações de ordem geral.

Nos anos de 1980 e 1981, por reflexo dos trabalhos que se desenvolviam, inúmeros grupos foram formados por todo o Brasil, o que demonstra a vitalidade da organização existente à época.

Nos dias atuais, o movimento feminista, universalmente, "refuta a ideologia que legitima a diferenciação de papéis, reivindicando a igualdade em todos os níveis, seja no mundo externo, seja no âmbito doméstico. Revela que esta ideologia encobre na realidade uma relação de poder entre os sexos, e que a diferenciação de papéis baseia-se mais em critérios sociais do que biológicos."77 O novo debate feminista demonstra que a hierarquia sexual não é uma fatalidade biológica e sim fruto de um produto histórico. "Sendo *História*, e não *natureza*, é passível de transformação."78 Não se nasce mulher, torna-se mulher, afirma Simone de Beauvoir.

Foi trazida ao debate, assim, a questão dos fundamentos da assimetria sexual, e foram feitas análises sobre a produção, internalização e reprodução da ideologia de discriminação.

O movimento feminista e os estudos feministas significaram "um forte desafio ao ardil da cultura. Por um lado,

76. SAFFIOTI, Heleieth, op. cit., p. 69.

77. Ibid., p. 55.

78. Ibid., p. 56.

deslocaram-se as explicações das diferenças que marcam a condição de mulheres e homens na sociedade do reino da natureza para o da cultura, ou seja, a discriminação entre os sexos não se encontra pré-determinada, enraizada na constituição do corpo humano, mas é socialmente construída. E, por outro, considerou-se que as diferenças sociais entre homens e mulheres, que parecem tão naturais quanto as diferenças biológicas entre os órgãos sexuais masculino e feminino e as funções reprodutivas, podem mudar e mudam."79 O papel considerado feminino e o papel desenvolvido pelos homens são, em verdade, criações culturais e, como tal, são comportamentos aprendidos através de processo de sociabilização. O condicionamento diferente dos sexos, para cumprirem papéis diferenciados, é produto deste processo social. Ou, na expressão de Silvia Pimentel, representam "idiosincrasias histórico-culturais".80

O baluarte do pensamento feminista tem sido a "luta no sentido de denunciar os conceitos de 'masculino' e 'feminino' na sua oposição de 'superior' e 'inferior'. Esta hierarquização entre o masculino - 'superior' - e o feminino - 'inferior' - é uma construção ideológica e não o reflexo da diferenciação biológica. Esta diferenciação não implica em desigualdade."81 Sua grande meta tem sido a superação do machismo na educação.

O exame das práticas femininas desmascara a pretensa invisibilidade da presença ativa das mulheres. "É sobretudo através do processo de resistência que se tem dado a ruptura dos

79. SORJ, Bila, op. cit., p. 144.

80. PIMENTEL, Silvia., op. cit., p. 05.

81. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 63.

comportamentos femininos em relação aos estereótipos do paoliticismo, da submissão e da apatia das mulheres."82

João Batista Cascudo Rodrigues afirma que, "consoante a doutrina positivista, estabelecida há mais de um século, a mulher, moral e socialmente é superior ao homem."83

Teorias alicerçadas nestes pressupostos, têm sido, atualmente, largamente divulgadas. Muitos são os autores que passaram a defender a superioridade da mulher em relação ao homem, inclusive elaborando prognósticos, nos quais culminam por concluir que não está longe o momento de as mulheres tomarem às mãos a quase totalidade das funções de decisão, invertendo-se, por completo, o quadro atual.

Percebe-se um enaltecimento, uma exaltação, das características do feminino. Enceta-se a inversão do paradigma que sempre foi o masculino. Enquanto outrora pensava-se em igualar os homens, hodiernamente, têm-se como modelo para o terceiro milênio as características peculiares do feminino. Nas ciência da administração e outros ramos do conhecimento já foram desenvolvidos inúmeros estudos neste sentido, cujas conclusões, inclusive, são amplamente aplicadas por homens.84

82. SAFFIOTI, Heleieth, op. cit., p. 162.

83. RODRIGUES, João Batista Cascudo., op. cit., p. 47

84. Sobre o assunto, consultar, dentre outros, MAISBITT, John. *Megatrens 2000*. São Paulo : Amana Key, 1990. 407 p. e FERGUSON, Marilyn. *O livro de pragmática na vida cotidiana*. Rio de Janeiro : Record, 1992. 356 p. (Nova era).

2. A mulher como cúmplice de sua condição

Mais recentemente, inúmeros autores vêm demonstrando a indivisibilidade entre as esferas pública e privada e denunciando que a organização social, centrada na dicotomia público/privado, desfavorece, sobremaneira, às mulheres. Como asseveram Seyla Benhabib e Drucilla Cornell, "há considerável consenso entre Fraser, Young, Benhabib e Markus em que a dicotomia público/privado como princípio de organização social, e sua expressão ideológica em várias concepções de razão e justiça são prejudiciais às mulheres. De acordo com Fraser o resultado é uma mistificação das relações gênero-poder que constituem o subtexto da economia e do estado modernos. Young vê uma repressão da diferença das mulheres e sua exclusão do público; Benhabib critica a conseqüente trivialização das aspirações morais e perspectivas das mulheres, enquanto Markus desloca o duplo laço entre lar e trabalho resultante dessa

dicotomia."85

Gilles Deleuze sintetiza bem esta questão, quando afirma que:

"Nessa 'dialética do sexo', as razões da 'revolução feminista' confrontam-se com a 'ascensão do social', no ponto em que a família pode ser, simultaneamente, objeto de louvor liberal, enquanto lugar de poupança, e objeto da crítica social, e mesmo socialista, enquanto agente de exploração (proteger a mulher e a criança); simultaneamente ocasião de um descargo do Estado liberal e alvo ou encargo do Estado intervencionista: não propriamente querela ideológica, mas dois polos de uma estratégia da mesma linha. É aqui que a hibridação dos dois setores público e privado assume um valor positivo para formar o social."86

Através de movimentos sociais mistos, femininos e feministas, as mulheres têm contribuindo enormemente para a coletivização dos espaços escondidos. "Neste processo, põem a nu a onipresença do político, abalando a dicotomia 'privado versus público', na medida em que nela o 'privado' é apresentado como a ausência do político e o 'público', como o *locus* privilegiado do político. A descoberta da onipresença do político talvez seja o grande resultado contemporâneo das lutas femininas, pois a partir dela podem ser problematizadas outras dicotomias: 'emoção x razão', 'trabalho remunerado x trabalho gratuito', 'mulher reprodutora x homem produtor', 'mulher passiva x homem ativo' etc."86 O que se pretende é "ressaltar o caráter social da

85. SAFFIOTI, Heleieth, op. cit., p. 16.

86. DELEUZE, Gilles apud RODRIGUES, João Batista Cascudo., op. cit., p. 137.

construção destas esferas de representação e chamar a atenção para a eficácia de ideologia que 'naturaliza' a adscrição de tais espaços a cada sexo, tornando invisível a exclusão da mulher do espaço público ou vendo sua presença nessa esfera como um certo desvio, como ocupação indevida do espaço do 'outro', do território masculino."87 Neste momento, quando a presença da mulher na esfera pública torna-se evidente, passa-se a enfatizar o trabalho doméstico; empreende-se a tarefa de salientar o trabalho feminino no interior do lar, reafirmando-se, conseqüentemente, esta adequação à natureza.

A força de coerção desta ideologia consiste, exatamente, na disseminada "natureza" da mulher, a partir da qual são forjadas "verdades" absolutas no sentido de que, teoricamente, não se poderia ultrapassar esta condição "natural" de sexo. São dogmas que dissimulam e encobrem o exercício de poder. Quanto mais eficaz for esta estratégia, maior será a legitimação da exclusão da mulher da esfera considerada pública.

A falta de percepção por grande parte do sexo feminino, destas artinhamas de poder, tem levado a diversas dificuldades na superação do problema que envolve a sua discriminação. Principalmente, é desgastante demonstrar o equívoco da postura da maioria dos homens, com relação às mulheres, para contingentes femininos que por entendimentos errôneos - já que convencidas por discursos machistas - legitimam-na, quando aceitam e procedem por seus cânones.

87. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 68.

Não se pode olvidar, entretanto, que a maioria das iniciativas tomadas por mulheres têm sido obstadas por práticas sociais arraigadas. Tentar modificar o quadro social em que estão inseridas, para muitas mulheres significa travar uma árdua luta, não só porque princípios de moral pública ditam regras contrárias à prática que se está tentando iniciar, "mas também, e principalmente, pelos próprios óbices interiores, psicológicos, emocionais, representados pela milenar submissão imposta pela cultura machista. Todo o peso de um passado de inferioridade, realmente fundado na cultura, se bem justificado em argumentos baseados na anatomia feminina, dificultaram a trajetória da mulher".⁸⁸

As religiões, na sua totalidade, criam condições bastante desfavoráveis ao sexo feminino, principalmente as monoteístas, com seus deuses construídos a partir de matrizes de machos típicos. A passividade, a subserviência, a subjugação, a humilhação da mulher permeia todos os credos, sendo que, tencionando impedir que as mulheres assumam "poder político - autoridade dentro das igrejas, uma voz nas questões públicas - as religiões concentram-se primordialmente no corpo das mulheres, ameaçando-o como se ele encarnasse a moralidade de toda a raça humana. Assim sendo, algumas religiões enfocam a aparência da mulher, roupas e hábitos, como se toda a virtude humana dependesse dela (mas a aparência dos homens, sua roupa e hábitos é considerada irrelevante para a virtude). Outras

 88. OMMATTI, Fides Angélica de C. V. M. *A mulher advogada e a cidadania*. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 14., 1992, Vitória. *Anais da XIV Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil*. Brasília : Conselho Federal da OAB, 1993. p. 157.

focalizam o potencial da mulher para a maternidade, como se somente a mulher tivesse o dever de perpetuar a espécie humana. As religiões não pedem aos homens que apoiem ou recompensem as mulheres ou as ajudem nessa tarefa, mas exigem que eles as controlem."89

Aceitar a inferioridade da mulher significa não avançar sobre épocas em que o viver era gerido por preconceitos e irracionalidade. É claro que existem diferenças entre homens e mulheres. Diferenças, no entanto, que são somente físicas. São dissemelhanças no que se refere à compleição corpórea, força, resistência e função procriativa. E nada mais. Diferenças outras não são inatas; elas são produzidas pelo meio social em que se está inserido.

A divisão sexual do trabalho - e a distribuição do poder e do prestígio a ela associada -, da mesma forma, é uma construção ideológica e não biológica. "A diferenciação de gênero é, desta forma, realizada mediante atividades específicas. Trata-se, de fato, de papéis sociais-sexuais, entendidos como práticas institucionalizadas, como cristalização de relações sociais."90

O que se faz veicular, no entanto, é situação bastante diversa: aprende-se a aceitar as relações de poder entre os sexos, como se tais integrassem a própria natureza do homem e da mulher. "Este reducionismo biológico camufla as

89. FRENCH, Marilyn. *A guerra contra as mulheres*. Trad. de Maria Therezinha M. Cavallari. São Paulo : Best Seller, 1992. p. 22.

90. PITANGUY, Jacqueline. *Mulher: natureza e sociedade*, in MADEL, T. Luz, *O lugar da mulher*. Rio de Janeiro : Graal, 1982. p. 62.

raízes da opressão da mulher, que é fruto na verdade de relações *sociais*, e não de uma natureza imutável."91

E, por estar de tal forma introjetado, torna-se difícil à própria mulher romper com o discurso que apregoa a sua inferioridade. "Ela aceita como natural sua condição de subordinada, vê-se, assim, através dos olhos masculinos, incorporando e retransmitindo a imagem de si mesma criada pela cultura que a discrimina."92

É adequado que se diga que, muito embora as ideologias que justificavam a discriminação social em nome de uma inferioridade biológica venham sofrendo severas críticas, no que se refere ao pensar e proceder da mulher, percebe-se que esse tipo de justificativa ainda impéra. "É importante chamar a atenção para o aspecto coercitivo de tal mecanismo ideológico, coerção tanto maior quanto mais eficaz for o ocultamento - em nome de uma natureza inquestionável - das relações de poder entre os sexos. Apesar de que esta coerção se exerce tanto sobre homens quanto sobre mulheres - retirando ao ser humano seu movimento dialético integral - ela, de fato, resulta de, e reproduz, práticas concretas e representações de assimetria sexual."93 O que é mais grave: a mulher não só aceita os papéis que lhes são impingidos, como, também, os entendem como pertinentes e até por dignificantes, ostentando-os com deslumbrado orgulho e reproduzindo-os com senso de dever.

91. ALVES, Branca Moreira. PITANGUY, Jacqueline, op. cit., p. 56.

92. Ibid., p. 57.

93. Ibid., p. 63.

A filosofia de Rousseau, conforme já relatado no primeiro item deste capítulo, é introjetada por processos ideológicos, através dos quais se discursa, principalmente, sobre o "nobre" e "indispensável" papel da mulher, que só ela poderia desempenhar a contento, por exigir qualidades de cunho eminentemente feminino, afetivas e morais. Discurso este que entusiasmou as mulheres - que não perceberam que estas falas estavam lhe determinando um proceder e enquadrando-as nele - e ainda encontra lugar na civilização moderna.

Destarte, se é verdade que óbices legais, sociais, morais e religiosos, bem como a própria constituição física e o papel na reprodução dificultaram conquistas, também não é menos verdade que a mulher foi cúmplice de sua condição. Quando, ao educar filhos e filhas, as mães só fazem reproduzir a ideologia machista da qual, também elas, são detentoras.

Está claro que há razões históricas para tanto. Além das elencadas, a falta de informação, de experiências que engrandeçam, de escolaridade, são as principais causas da predominância dos postulados machistas inseridos no imaginário feminino.

Em pesquisa elaborada no ano de 1978, Silvia Pimentel⁹⁴ traz dados sobre a opinião de mulheres paulistas, cujos resultados, apontados nos quadros que se seguem, permitem seja defendida a validade das elaborações teóricas produzidas:

94. Fonte: PIMENTEL, Silvia. *Evolução dos direitos da mulher: norma, fato e valor*. São Paulo : RT, 1978.

GRANDE SÃO PAULO - OPINIÃO DOS PAULISTANOS SOBRE A JUSTIÇA DA LEI QUE DÁ O PODER DE DECISÃO AO PAI SEGUNDO O SEXO

Poder de decisão ao pai	Sexo		TOTAL
	Homem	Mulher	
Está certo	54,0	63,0	
Não está certo	39,0	32,0	
Indiferente	7,0	5,0	
TOTAL %	100	100	100

GRANDE SÃO PAULO - CONCORDÂNCIA DOS PAULISTANOS COM A LEI QUE ESTIPULA SOBRE A CHEFIA DA SOCIEDADE CONJUGAL SEGUNDO A POSIÇÃO QUE OCUPAM NA FAMÍLIA

Lei sobre a chefia da sociedade conjugal	Sexo			TOTAL
	Pai/ chefe	Mãe/ esposa	Filho/ filha	
Concordam	69,0	71,0	57,0	
Discordam	28,0	26,0	41,0	
Outras respostas	2,0	2,0	-	
Não sabem dizer	1,0	1,0	2,0	
TOTAL %	100	100	100	100

GRANDE SÃO PAULO - CONCORDÂNCIA DOS PAULISTANOS COM A LEI QUE ESTIPULA SOBRE A CHEFIA DA SOCIEDADE CONJUGAL SEGUNDO O SEXO

Lei sobre a chefia da sociedade conjugal	sexo		TOTAL
	Homem	Mulher	
Concordam	69,0	63,0	
Discordam	28,0	34,0	
Outras respostas	1,0	1,0	
Não sabem dizer	2,0	2,0	
TOTAL %	100	100	100

GRANDE SÃO PAULO - OPINIÃO DOS PAULISTANOS SOBRE A JUSTIÇA DA LEI QUE DÁ O PODER DE DECISÃO AO PAI SEGUNDO A POSIÇÃO QUE OCUPA NA FAMÍLIA

Poder de decisão ao pai	Sexo			TOTAL
	Pai/ Chefe	Dona-de- -casa/mãe	Filho/ Filha	
Está certo	57,0	65,0	48,0	
Não está certo	35,0	29,0	45,0	
Indiferente	8,0	6,0	7,0	
TOTAL %	100	100	100	100

GRANDE SÃO PAULO - OPINIÃO DOS PAULISTANOS SOBRE A CHEFIA NA SOCIEDADE CONJUGAL SEGUNDO A POSIÇÃO QUE OCUPAM NA FAMÍLIA

Posição na família	Pai/ Chefe	Mãe/ Esposa	Filho/ Filha	TOTAL
Chefia da sociedade conjugal				
O marido	36,0	38,0	26,0	
A mulher	-	-	1,0	
Os dois	59,0	56,0	61,0	
Outras respostas	-	1,0	1,0	
Não sabem dizer	1,0	1,0	2,0	
A família não precisa ter um chefe	4,0	4,0	9,0	
TOTAL %	100	100	100	100

Duas décadas antes (final dos anos cinqüenta), o Brasil e outros doze países de todos os continentes foram palco de investigação promovida pelo Instituto de Pesquisas de Opinião e Mercado. Nas duas maiores cidades brasileiras (São Paulo e Rio de Janeiro) foi elaborada a seguinte pergunta: "Em sua opinião as mulheres devem ter os mesmos direitos políticos que os homens?" Obtiveram-se os seguintes resultados:

	SIM	NÃO	SEM OPINIÃO
Brasil	48%	47%	5%

Conforme informações trazidas por João Batista Cascudo Rodrigues, "o jornal 'Correio da Manhã', do Rio, que contratou, no Rio e São Paulo, a realização de tal inquérito, com aquele órgão especializado, comentou [na edição de 16.02.58] o fato da maneira seguinte: 'As mulheres de 35 anos de idade ou mais opinaram quase sempre com um - não; também não acham que seja importante terem direitos iguais aos de seus maridos. Outros pormenores: 1 - No Brasil, embora mais da metade das mulheres solteiras tenha respondido afirmativamente, somente 39%

das mulheres casadas, viúvas e desquitadas deram a mesma resposta. 2 - 56% das mulheres disseram - não. 3 - No mundo em geral, o inquérito provou que a maioria dos homens entende que homens e mulheres devem ter os mesmos direitos. 4 - É de notar-se que, nos países investigados, apenas o Brasil demonstrou uma divisão de opinião (48% pró e 47% contra)`.95

Em forma de conclusão, o referido matutino carioca afirma que: "poder-se-ia esperar que as opiniões das diferentes gerações fossem diferentes no caso. Não foram. De um modo geral, todos (velhos e moços) concordaram em que as mulheres e homens desfrutam de direitos iguais. Também não houve discrepâncias de pontos de vista entre os sexos: homens e mulheres nisso estão de acordo. Em sete das treze nações pesquisadas houve, todavia, diferenças entre as classes mais instruídas e as de menor instrução. Tal diferença evidenciou-se particularmente no Brasil, onde, entre os de educação mais aprimorada, a grande maioria pensa que as mulheres devem ter os mesmos direitos que os homens."96 No Brasil, foram registrados os seguintes percentuais:

até instrução primária 38%

a partir da instrução secundária 67%

Assis Brasil oferece dado específico sobre a Suíça, reforçando a preocupação aqui expedida. Nesse país, conforme o autor, a decisão sobre o direito de exercício do voto pelas

95. RODRIGUES, João Batista Cascudo., op. cit., p. 108.

96. Apud ibid., p. 108.

mulheres foi submetida a vários cantões, nos quais foram convocadas a se manifestar somente mulheres, tendo o resultado sido contrário à aprovação do sufrágio feminino.

Sobre a "condição inferior" da mulher, argumento justificador, por tantos lustros, da sua exclusão, já, no Brasil, em 1879, na Assembléia Provincial de Pernambuco, elaborou-se exame profundo e amplo sobre teses que concluem pela inferioridade da condição biológica feminina. Refutando "tais termos, discutiu a momentosa questão da liberdade da mulher o deputado-filósofo Tobias Barreto, partidário da emancipação civil e social do belo sexo, sem consentir [, contudo,] na sua admissão sob o ponto de vista político, por considerar necessária a adoção de uma 'educação suficiente'."97 Dava-se, assim, maior ênfase ao problema educacional da mulher, que deveria preceder a admissão - e mesmo o debate - da sua capacidade política.

Dentre outros, nos argumentos que buscavam derruir o posicionamento de Tobias Barreto, podem-se encontrar: a desfavorável inteligência, a "vocação natural" da mulher, a inferioridade fisiológica e, anatomicamente, o menor peso do cérebro feminino. Tais colocações obtiveram a seguinte resposta do político sergipano:

"Eu concedo que a mulher, a mulher de talento, por exemplo, aquela russa, (...) primeira doutora de Zurich, tenha o cérebro menos pesado do que qualquer médico inteligente. Mas pergunto: que importa essa diferença? Desde que ela com o seu cérebro

97. RODRIGUES, João Batista Cascudo., op. cit., p. 46-47.

inferior em qualidades físicas, como é o peso, não obstante mostre praticamente possuir toda a competência para o estudo e o exercício da medicina, já não é lícito por em questão o que se acha resolvido e dar ainda a essa pequena diferença uma importância que ela não tem."98

Bertrand Russel também se manifesta sobre o tema e expende as considerações que seguem:

"Até recentemente, acreditava-se, de modo geral, que os homens eram, congenitamente, mais inteligentes do que as mulheres. Mesmo homens tão esclarecidos como Spinoza se declaravam contrários ao voto feminino, baseados em tal crença.

(...)

Os anatomistas, até à época em que as mulheres tiveram direito ao voto, desenvolveram, ao estudar o cérebro humano, muitos argumentos, engenhosos, a fim de mostrar que as capacidades intelectuais do homem deviam ser maiores do que as das mulheres. Provou-se, no devido tempo, que todos esses argumentos eram falazes, mas isso sempre dava lugar a outros argumentos, chegando-se sempre à mesma conclusão. Costumava-se dizer que o feto do sexo masculino adquiria uma alma após seis semanas, mas que isso acontecia com o feto feminino após três meses. Santo Tomás de Aquino afirma, entre parênteses, como algo inteiramente óbvio, que os homens são mais racionais do que as mulheres. De minha parte, não vejo prova alguma disso. Alguns poucos indivíduos possuem certas ligeiras manifestações da racionalidade em alguns sentidos, mas, tanto quanto me permitam as minhas observações, tais manifestações não são mais comuns entre os homens do que entre as mulheres".99

Estudos antropológicos demonstram que, havendo uma universalidade do sexo e da idade como elementos de

98. BARRETO, Tobias apud RODRIGUES, João Batista Cascudo., op. cit., p. 47.

99. RUSSEL, Bertrand apud RODRIGUES, João Batista Cascudo., op. cit., p. 48-49.

diferenciação na divisão social do trabalho, as desigualdades praticadas e as hierarquizações daí resultantes, longe de serem universais são, ao contrário, extremamente específicas. Tais estudos confirmam, em suma, que não existe uma divisão de papéis sexuais de caráter universal, pois esta varia de Sociedade para Sociedade.

John Stuart Mill, já em 1869, manifestava desaprovação ao conceito de *natureza feminina* então reinante, elaborando entendimento de que se fazia necessária a intervenção da Psicologia, a fim de se conhecer o influxo das circunstâncias sobre o caráter do indivíduo. Para o autor:

"É mister possuir o mais profundo conhecimento das leis de formação do caráter para estar em condições de afirmar que existe uma diferença e, com maior razão ainda, afirmar que é a diferença que distingue os dois sexos do ponto de vista intelectual e moral".100

De conformidade com os apontamentos de Silvia Pimentel, "recentes estudos psicológicos revelam que a aceitação de determinado papel sexual se dá principalmente através da aprendizagem. Com isto, demonstram que grande parte dos comportamentos de homens e mulheres se deve à educação e não é inerente à natureza, como muitos pensavam"101, o que confirma as suspeitas levantadas por Stuart Mill.

Margaret Mead, com formação na área de antropologia, após cuidadoso estudo sobre o tema, informa que:

100. MILL, John Stuart apud PIMENTEL, Silvia., op. cit., p. 50.

101. PIMENTEL, Silvia., op. cit., p. 50.

"Todas as discussões sobre o estado das mulheres, sobre o caráter, o temperamento das mulheres, sobre a submissão e a emancipação das mulheres, fazem perder de vista o fato fundamental, isto é, que os papéis dos dois sexos são concebidos segundo a trama cultural que se acha na base das relações humanas e que o menino, à medida que se vai desenvolvendo, é modelado tão inexoravelmente quanto à menina, segundo um cânone particular e bem definido".102

Prosseguindo em seus ensinamentos, a antropóloga traz a lume o fato de que atitudes temperamentais, de início atribuídas a características eminentemente femininas, tais como passividade, sensibilidade e tendência para acalantar as crianças, podem, perfeitamente, ser inseridas no caráter masculino de determinadas tribos. Em outras podem, inclusive, ser afastadas pela maioria de homens e mulheres. Situações estas que, conforme a autora, não nos autorizam mais elaborar sua associação com o sexo. "E esta conclusão se torna mesmo mais vigorosa, quando consideramos a real inversão nos *Tchambuli* da posição de dominância dos dois sexos, não obstante a existência de instituições particulares formais. O material (etnográfico) sugere que muitos, se não todos, dos traços de personalidade que temos qualificado de masculinos ou femininos são tão superficialmente ligados ao sexo quanto o são as roupas, as maneiras, o penteado, que uma Sociedade, em certos períodos, atribui a um ou outro sexo".103 Tal faz lembrar, para não se alongar no assunto, o uso de saia pelos escoceses (tradição que se mantém, inclusive, nos dias de hoje), o adornar-se com

102. MEAD, Margaret apud PIMENTEL, Silvia., op. cit., p. 50.

103. Ibid., p. 50-51.

peruca, pelos homens europeus do século XVIII, e, nos dias correntes, não só a presença de número sempre crescente de homens em casas de embelezamento, mas, principalmente, o trajar e aparar cabelos que confundem a aparência de um e outro sexo, características tão particularizadas e exarcebadamente ostentadas.

Conforme afirma Silvia Pimentel, "essas conclusões da Ciência moderna não têm sido devidamente consideradas pela generalidade dos cultores do Direito"¹⁰⁴, mesmo que se saiba que "a idéia de inferioridade natural, não está legitimada no discurso ocidental do final do século XX."¹⁰⁵

A cultura patriarcal, que deposita suas origens em passado bastante remoto, permanece como prática monopolizadora da Sociedade, determinando as relações e papéis a serem desempenhados entre os sexos. "Independente do local ou da forma como os homens subjugaram as mulheres, eles sempre justificaram seus atos dizendo que Deus ou a Natureza *fizeram* as mulheres subordinadas aos homens - dotando-os, mas não a elas, de certas características (razão, lógica, intelecto, alma) e a elas, mas não a eles, com outras tantas (emotividade caótica, sexualidade desenfreada), subversivas da boa ordem. Os homens tratam as mulheres como marginalizadas ao verdadeiro âmbito da vida e não como as mantenedoras essenciais dela. Mesmo quando as feministas forçam os homens a ouvi-las, os políticos as tratam como 'um grupo de interesse particular' - como se as preocupações delas

104. PIMENTEL, Silvia, op. cit., p. 501.

105. FRENCH, Marilyn, op. cit., p. 19.

afetassem uma pequena fração da população e não todas as mulheres (51 por cento dos habitantes da maioria dos países) e os filhos pelos quais elas assumem, quase sozinhas, toda a responsabilidade."106

O argumento pretensamente legitimador da subordinação feminina - conforme já se teve oportunidade de "ouvir" quase que da totalidade dos autores estudados nos capítulos anteriores - que Marilyn French chama de eufemismo, é a proteção da família. Esta mesma autora entende-o pândego, já que, sendo à mulher destinadas as funções domésticas (educação dos filhos e tudo o mais que o envolve, e administração do lar), ninguém mais habilitado para tomar as decisões em favor da família do que ela.

Parece incontestável que alguém que consegue administrar o espaço político dentro do qual se forjam as personalidades, aí incluídas as dos futuros homens, teria todos os atributos para oferecer palpites no mundo que os homens vêm construído.

Como poderia tanto, teria todas as qualidades para ser par dos projetos que de uma forma ou de outra afetam toda a humanidade. Não obstante, pelos mais esdrúxulos argumentos, à mulher sempre foi negada a co-autoria do destino que os sexos partilham.

Atualmente, no entanto, apesar da eficácia da ideologia que põe em foro de natureza a desigualdade sexual e

106. FRENCH, Marilyn, op. cit., p. 20.

oculta às próprias mulheres o caráter político das relações entre os sexos, tornando-as cúmplices de sua desvalorização, verifica-se que, historicamente, esta assimetria tem comportado a resistência. Mulheres vêm denunciando-a, demonstrando a incoerência e a falta de fundamentação de sua exclusão do espaço público, reivindicando e obtendo o alargamento, cada vez mais significativo, do lugar que ocupam no interior das relações sócio-políticas.

As mulheres, assim, deixam de ser protagonistas de uma história que as subjuga, para encetar posturas que desmascaram qualquer pretensão de superioridade de um sexo sobre o outro. Resta ver se este novo estatuto que a mulher galgou é decorrente da benevolência dos homens, foi alcançado por "pelegas" feministas ou se expressa uma conquista que se generaliza.

Não há dúvida de que no decorrer dos tempos, pelo menos naqueles que tiveram seus fatos históricos registrados, no mais das vezes, os espaços públicos foram ocupados por homens.

Dentre os homens, aqui se referindo às pessoas do sexo masculino, também não era democrática a igualdade. Quem não tinha poder para ser tratado com as mesmas franquias, sofria discriminações e era submetido a todo o tipo de exploração. Um exemplo, dentre tantos, seria a condição de escravo. Houve escravidão de conquistados em guerra; de pessoas consideradas de classe inferior; de pessoas com cor de pele diferente das que detinham poder de mando em determinado instante histórico; de etnias distintas.

A igualdade entre os pares do sexo masculino só ocorreu por conquistas decorrentes do processo civilizatório. São produtos de franquias políticas, que resultaram em declarações de direito.

Se os indivíduos que compõem a população de homens conseguiram nivelamento, pelo menos o político e o jurídico, já há algum tempo, as mulheres não lograram o mesmo êxito. Não obstante as já confessadas atitudes equivocadas de um número bastante elevado delas que, com sua postura, alimentam as diferenças sexistas, muitas buscaram equilíbrio entre todos os seres humanos.

Foram lutas geralmente surdas, com drásticas conseqüências para as que ousaram. Desde os castigos de apedrejamento público, passando pelas fogueiras da igreja católica (cujo mal causado às mulheres ainda não se estudou suficiente), até mesmo as violências cometidas por movimentos que seriam paladinos da liberdade, como o aqui estudado insurgimento que se transformou na Revolução Francesa de 1789.

Mas as circunstâncias históricas foram se transformando e, mercê da persuasão de que foram capazes mulheres audazes e por decorrência da sensibilidade de homens com profunda antevisão, as lutas femininas foram ocupando espaço político e tendo suas buscas sendo declaradas pelo Direito.

Assim, se for concessão, não foi concessão de ninguém, isoladamente. Foi uma concessão dos novos tempos, dos novos modos de agir, das maneiras mais atuais, em que os

interesses se barganham, em que as conquistas se buscam ver reconhecidas nos textos legais. É, então, uma concessão das novas formas da história.

Mas, também, é uma inegável conquista, até porque os novos procedimentos de ocupação de espaços sociais, e por decorrência político e jurídico, são, também, uma luta que o feminino encetou.

Não fosse uma conquista e não se teriam registrado batalhas, as quais, no mais das vezes, produziram vítimas, que não foram aquelas passivas, atropeladas de supetão pela brutalidade dos que detinham o poder, mas vítimas próprias dos digladiamentos de consciências. As mulheres que participavam destes embates possuíam conhecimento pleno das conseqüências arriscadas de seus atos. Mas, ainda que eventuais resultados inglórios adviessem, eram direitos, do mesmo modo que as franquias de igualdade conquistadas haveriam, também, de ser direitos.

Neste sentido, foi considerado - na frase lapidar de Olympe de Gouges, que declara a postura mais digna das feministas - que o subir no cadafalso era a maior comprovação da plena condição de alcançar a tribuna. Então, entre concessão e conquista, conclui-se que é concessão, mas da história, com os valores e práticas que hoje encerra, que acabou sendo assim construída, também, por que algumas poucas mulheres souberam, de par com ainda menos homens, conquistar, para o usufruto, desejável, de ambos os sexos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

"Para se chegar, no direito, a maior igualdade entre os homens, é preciso criarem-se, no mundo fático mais elementos comuns a todos. Maior igualdade não se decreta, se bem que se possa decretar redução de desigualdades artificiais, isto é, fora do homem."1

A participação da mulher nos diversos campos da Sociedade vem crescendo significativamente. Não mais se encontram espaços que sejam domínio exclusivo do sexo masculino. O problema da condição feminina foi posto em debate e encontra eco em quase todos os setores sensíveis da humanidade, seja entre os que governam, seja no seio da população em geral.

A despeito do discurso, tantas vezes transcrito neste trabalho, que apregoa a necessidade de buscar o estabelecimento de papéis diferenciados entre homens e mulheres, com base em dessemelhanças inatas dos sexos, entende-se que, sem que se fulmine, vez por todas, tais concepções, impossibilitado estaria qualquer alcance de padrões de comportamento tido

1. Miranda, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967 com a emenda n° 1 de 1969*. Rio de Janeiro : Forense, 1987. t. 4, p. 671

por mais civilizado. Há que se desmitificar as práticas do cotidiano, primeiramente, já que se pode encontrar, ainda, no cada dia do viver, inúmeros impecilhos à consolidação da paridade. Se a Carta de 1988, ao determinar a igualdade de direitos e obrigações entre os sexos, eliminou-os formalmente do campo jurídico, tal conquista não se tem efetivado no plano concreto.

Muitas das obras consultadas na presente pesquisa dão testemunho de que não basta a existência de leis a expressar direitos, quando não se tem um amadurecimento nas práticas sociais capaz de absorver a matéria nelas veiculadas.

Assim é que não obstante preceitos jurídicos mais avançados terem sido homologados, razões fulcradas em justificativas de diversas ordens foram erigidas a fim de que se conservasse o papel que à mulher vem sendo reservado.

Apesar de algumas variações - com exceção singular dos comentários produzidos por ocasião da entrada em vigor da Carta de 1988 - nas observações aos textos constitucionais anteriores, prevaleceu o entendimento de que a sua redação não objetivava significar uma equiparação ampla dos direitos de um sexo em relação ao outro. Até o advento da Constituição de 1934, no pertinente à igualdade perante a lei, conforme pôde-se observar, não foi encontrado, nas obras consultadas, qualquer texto que fizesse alusão à isonomia de cunho sexista.

A partir desta data, ainda que timidamente, o tema começou a ser discutido. São quase inexistentes, entretanto, considerações sobre a revogação, ou não, de preceitos

infra-constitucionais que elaboram e confirmam diferenças.

Obras que se tenham ocupado em comentar o documento constitucional de 1937 são bastante escassas. Mais raros ainda são textos que se refiram às igualdades focadas. Conforme se viu, a análise desta Carta foi realizada, com exclusividade, pela pena de Pontes de Miranda. Ao elaborar comentários sobre a igualdade perante a lei, o autor manifesta entendimento de que os direitos civis concernentes aos homens e às mulheres, face à redação constitucional, dependeriam de legislação ordinária, que não lhe poderiam ser dissoantes.

Para se proceder a uma análise das interpretações produzidas à Constituição de 1946, ao contrário do que ocorreu com a de 1937, dispôs-se de farto material doutrinário, podendo-se observar que aqueles que negaram o alcance irrestrito da regra isonômica utilizaram, dentre outros, arrazoados baseados em diferenças biológicas entre os sexos. Por serem, homens e mulheres, "naturalmente" desiguais - justificaram -, mandamentos legais diferentes deveriam incidir sobre eles. Desta forma, estaria, a lei, compensando a condição biologicamente inferior das integrantes do sexo feminino.

As razões que permitiram o tratamento diferenciado entre os sexos, não obstante a proibição constitucional, conforme se observou, eram calcadas, principalmente, na lição trazida por Rui Barbosa, segundo a qual a igualdade consiste em tratar desigualmente os seres desiguais, na medida ou proporção em que se desigualam.

Os argumentos que impregnaram os comentários à Constituição de 1967, por sua vez, ainda que da mesma natureza

dos lavrados às anteriores, expressam seus preconceitos fundados em justificativas mais refinadas. Freqüentemente foram abordadas questões de cunho ético, nas quais manifestou-se a preocupação em só criar desigualdades que, efetivamente, tivessem uma fundamentação racionalmente justificável. A preocupação com as arbitrariedades, portanto, fez-se mais acentuada (ou, pelo menos, foi, expressamente, mais manifestada) do que a verificada sob a égide das Constituições que lhe antecederam.

Tal procedimento, entretantes, de forma alguma serviu para refrear as desigualdades entre os sexos, pois os argumentos baseados na "natural" condição biológica desvantajada da mulher permaneciam embasando as discriminações praticadas e até, desta vez, emprestavam motivo pretensamente científico ao embuste.

A Carta de 1988, como se viu, ainda que contendo redação extreme de dúvida, também não foi suficiente para afastar terminantemente as discriminações. Vários autores permanecem atribuindo significado restrito ao texto que declara a igualdade entre os sexos, sob o argumento de que o princípio constitucional só será lesado quando o elemento discriminador estiver em contradição com a finalidade acolhida pelo Direito.

A correlação realizada, no entanto, por ser bastante vaga, abriga a possibilidade de se justificar situações as mais diversas, dependentes, sempre, dos valores que compartilham aqueles que as vão aplicar, fazendo do preceito mera contingência.

Também são produzidos argumentos fulcrados na

tradição e proteção da família. Pelo primeiro, o fato de, historicamente, o homem tem desempenhado a função de cabeça de casal, quer significar uma tendência natural da espécie humana, de preponderância masculina. Para fundamentar a segunda justificativa, dissemina-se o entendimento de que a mãe representa o núcleo da família, exercendo funções precípuas na educação dos filhos e na administração do lar, que deve ser organizado e tranqüilo. Mas, decisões sobre assuntos que envolvam a família devem ser tomadas pelo marido, por ter demonstrado ser o mais capacitado.

Assim, são invocadas razões das mais diversas ordens, para justificar a atribuição de sentido tão acanhado e diminuto ao princípio de igualdade entre os sexos, o que evidencia que a questão não está compreendida no campo da lógica, mas no do ideológico.

A análise procedida nos textos que versavam sobre a igualdade política, permite concluir que os comentários produzidos têm suporte em razões muito assemelhadas às que fundamentaram as considerações anteriormente expostas. Parte significativa dos autores estudados constroem justificativas baseadas na proteção da família e na "natural" condição biologicamente inferior da mulher.

Para muitos, no entanto, a fundamentação necessária para retirar a mulher do cenário ativo da política não é identificada com a possível falta de capacidade para exercer estas prerrogativas. O acento tônico da argumentação encontra-se no fato de que a prática de tal direito ocasionaria um prejuízo

para a conservação da família e, conseqüentemente, da Sociedade. Haveria um comprometimento da natureza feminina, caso a mulher fosse deslocada para o interior dos ardores políticos, descaracterizando-a, retirando-lhe a sua graça, delicadeza, recato, entre tantas outras "qualidades" que deveriam ser preservadas.

Para outros, fazia-se necessário, primeiramente, que as mulheres fossem submetidas a uma educação especial, que as capacitasse para a vida pública.

Havia, ainda, os que apresentavam, como argumento, o fato de que a consagração, às mulheres, dos direitos políticos, iria amesquinhá-las, fazendo-as descer da elevada altura em que se encontram, para adentrar no árido, ingrato e sórdido terreno da política.

A refutação a estas considerações, baseou-se, principalmente, na total falta de subsistência dos arrazoados expendidos, que não passam de meras elocubrações retóricas.

Tencionando demonstrar a debilidade dos argumentos que concluem pelo desmantelamento do lar, caso fossem concedidos às mulheres os direitos políticos, autores trazem à tona o exercício, por inúmeras integrantes do sexo feminino, da medicina, da advocacia, do magistério, de funções públicas, dentre tantas que, apesar de, indubitavelmente, exigirem muito mais tempo para o desempenho, não geraram, por si só, qualquer desorganização da família. Há, também, os que aduzem que a presença da mulher nas práticas políticas concorreria para uma melhor ordem e paz nas atividades a elas vinculadas, pois traria

respeito ao ambiente.

Além destas razões, é de se ponderar que se a presença da mulher, no seio da família, era tão importante que as ausências do lar, mesmo que por tempo ínfimo e em quantidade bastante reduzida, conduziriam à ruína doméstica, poder-se-ia concluir que ela desempenhava importante e digno papel. Como, então, justificar a declaração legal de incapacidade relativa da mulher casada? E as solteiras, que, em virtude desta circunstância, não se ocupavam com a administração do lar e da educação de filhos, por que, então, não poderiam ser sufragistas?

Ao mesmo tempo em que era atribuído papel de tão elevada monta à mulher, respeitáveis componentes sociais tratavam de disseminar entendimento de que ela era inferior ao homem, imputando tal fato à sua natureza. É de notar-se, assim, que além da flagrante debilidade dos argumentos explanados, os mesmos apresentam expressivas contradições.

Destarte, pôde-se verificar que a produção doutrinária analisada indica que, preponderantemente, os argumentos justificadores, apesar de variáveis, convergem para um mesmo ponto, e são de duas naturezas: uma valorativa e outra técnico-jurídica.

A característica do valorativo é apelar para a "natural" inferioridade biológica da mulher e para a necessidade de se conservar a família, suas tradições e o papel de elevada importância que os núcleos familiares desenvolvem na Sociedade. Na "questão familiar", atributos considerados femininos são

destacados, sendo consignadas às mulheres diversas qualidades, como afetividade, pureza, perspicácia, sublimidade de sentimento, entre outros, o que lhes proporcionaria maiores condições para empreender uma melhor educação dos filhos e gerir competentemente o lar. É, ela, tida como o "anjo tutelar da família", a "educadora do coração" e o "apoio mais sólido do homem."

Do ponto de vista técnico-jurídico, os argumentos discriminatórios estiveram fulcrados na atribuição do caráter do princípio da igualdade, que, para a maioria, era formal, tornando-se, conseqüentemente, também, relativo. Assim, nas ocasiões em que se fizesse uso de justificativa considerada plausível, o comando isonômico deveria curvar-se às necessidades, possibilitando, desta forma, que se realizassem tratamentos diversos, em razão, inclusive, do sexo, ainda que as Constituições tenham, expressamente, declarado a igualdade, sendo que a quase totalidade delas, como já se fez referência, também inclui prescrição na qual são proibidas quaisquer distinções que se baseiem no sexo.

Atualmente, persistem os argumentos valorativos e os técnicos-jurídicos referidos, embora tenha, a Constituição vigente, inovado na técnica redacional, declarando, além da regra geral da isonomia, que *homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações*, excepcionando as circunstâncias abrigadas pela própria Carta. Pode-se notar, entretanto, nos textos doutrinários, uma forte tendência à igualação, diversamente do que até agora ocorria.

No atinente à igualdade política, esta é tomada, levando-se em conta que se está a analisar a igualdade de acesso aos direitos políticos, que, de conformidade com as Constituições Brasileiras, constituem-se na prerrogativa de votar e ser votado. A discussão mais acentuada foi realizada quando da vigência da Carta Política de 1891 que, em seu artigo 70, declarava que todos os cidadãos brasileiros maiores de 21 anos eram eleitores, arrolando, no seu primeiro parágrafo, as exceções à regra geral, nas quais não se fazia qualquer menção às mulheres.

Logo, formaram-se duas correntes: uma defendendo o voto feminino, por entender que a Constituição o instituiu, outra negando-o. Os argumentos, tal qual ocorreu com o princípio da igualdade jurídica, cindem-se em dois, que são contrários. As justificativas de caráter valorativo centravam-se nas mesmas fundamentações utilizadas por aqueles que desejavam privar o sexo feminino da igualdade jurídica, apenas que, agora, pormenorizam-nas.

Os técnico-jurídicos, por sua vez, são diversificados. A rejeição das emendas que buscavam estabelecer direitos políticos às mulheres, ocorrida quando da elaboração da Constituição referida, é utilizada, para justificar a não inclusão das mulheres no rol dos detentores de tais prerrogativas. Autores outros utilizaram, como argumento, o alcance da palavra *cidadão*, empregada no artigo 70. Aqueles que lhes emprestavam um significado amplo, incluindo as mulheres, concluíam pela concessão desta categoria de direito ao contingente feminino. Havia, no entanto, outros que esposavam

entendimento de que o fato de ter sido consignada a palavra *cidadão* no texto constitucional não autorizaria a interpretação de que havia sido instituído o sufrágio feminino. Estes autores entendiam que ser cidadão não era sinônimo de ser detentor de direitos políticos, eis que poder-se-ia ser um, prescindindo-se do outro. Era o que ocorria com os excluídos dos direitos políticos que, por este motivo, não deixavam de ser cidadãos.

Esta discussão foi superada com o advento da Constituição de 1934 que, expressamente, atribuiu o direito de voto à mulher, ainda que lhes facultasse exercitá-lo. As mulheres que exerciam funções públicas, entretanto, estavam obrigadas ao seu cumprimento, tal qual ocorria com o contingente masculino. O total nivelamento dos direitos políticos só ocorreu com a entrada em vigor da Constituição que se seguiu.

As exegeses praticadas nos textos constitucionais, portanto, basearam-se muito mais em questões valorativas do que teleológicas, ou mesmo gramaticais.

É evidente, assim, a expressiva defasagem existente entre o jurídico e o social, no que se refere aos direitos consagrados à mulher. Isto explica o grande paradoxo existente na Sociedade brasileira, na qual se pode encontrar, a partir da Constituição de 1934, preceitos normativos que proíbem qualquer discriminação em função do sexo, conjuntamente com normas ordinárias que elaboram diferenças.

Os grandes episódios ocorridos, principalmente, a partir do século XVIII, possibilitaram um amadurecimento da consciência feminina - e também masculina -, com relação a

direitos a serem estendidos às mulheres. A quase totalidade destes eventos, com destaque para as revoluções Francesa, Industrial, e Russa, bem como para ambas as Guerras Mundiais, contribuíram, em muito, para uma paulatina e crescente modificação do modo de se encarar as relações entre os sexos.

A história contemporânea alberga, além de outros fatos relevantes, a crescente participação da mulher nas mais variadas manifestações sociais, e caracteriza-se por duas grandes contradições: i) existência de normas constitucionais, nas quais é declarada a igualdade entre o homem e a mulher, conjuntamente com leis ordinárias e comportamentos sociais que dispensam atenção à alegada inferioridade feminina; ii) ineficácia de leis ordinárias garantidoras dos direitos femininos, face à falta de trânsito entre elas e as normas de conduta praticadas pelas Sociedades nas quais são estabelecidas.

Há que se perquirir, face o quadro social realizado no País, se os elementos mínimos que deveriam coexistir com a norma, para que esta adquirisse eficácia, estão contidos nos preceitos constitucionais que instituíram o princípio isonômico.

Ao que parece, impossível deixar de assentir com sinal positivo a esta perquirição, muito embora os comportamentos sociais, no geral das vezes, conforme já se acentuou, não tenham, ainda, assimilado a igualdade. É que convivem, nos mesmos espaços, atores que delineiam formas progressistas de viver em Sociedade e sujeitos que mantêm seus comportamentos atrelados a maneiras já há muito desautorizadas por pautas democráticas.

No estudo das circunstâncias em que alguns objetivos de equilíbrio de igualdades entre homens e mulheres foram alcançados e outras conquistas foram obstaculizadas, dois aspectos são pressupostos e orientadores de qualquer proposta com tal desiderato. Primeiro, uma preocupação recorrente: não reduzir o problema da condição feminina a uma questão de opressão macho-fêmea. A questão deve ser centrada em torno das estruturas sociais de poder, que perpassam o conviver humano em geral e, portanto, as relações entre os sexos; segundo, tornar patente que o político passa pelo individual, que o privado também é político, ou seja, também é sede de relações de poder. Sem que tal seja percebido, as análises praticadas na presente pesquisa restarão dificultadas, senão impossibilitadas como substrato de qualquer atitude.

Com essas reflexões não se pretende, está claro, lamentar a existência das normas jurídicas garantidoras dos direitos da mulher brasileira. Procura-se, simplesmente, evidenciar a grande defasagem existente entre o fenômeno jurídico e o social.

A Constituição de 1988, pôde-se conferir, foi sensível a esta diferenciação, ao consagrar o princípio da igualdade, somente excepcionado nos casos em que a própria Carta admite. Tais discriminações, em todos os casos, beneficiam a mulher. É o que ocorre nos artigos 5º, L (no qual é assegurada às presidiárias condições para permanecer com os filhos no período de amamentação); 7º, XVIII (concede licença de 120 dias à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário); 7º, XX

(estabelece proteções para a mulher, mediante incentivos especiais, no mercado de trabalho); 40, III, "a" a "d" (estabelecem prazo inferior para a aposentadoria, em favor da mulher no serviço público em geral e, especialmente, no magistério); 201, III (proteção à maternidade e à gestante no âmbito previdenciário); 202, I a III e parágrafo 1º (aposentadoria previdenciária com prazo inferior, relativamente ao homem); 203, I (proteção à maternidade, no âmbito da assistência social); 227 (preconiza a aplicação de recursos para a assistência materno-infantil); 10, II, b, do Ato das Disposições Transitórias (proíbe a dispensa arbitrária, sem justa causa, da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto).

Com exceção da proteção especial no mercado de trabalho e das normas referentes à aposentadoria da mulher, os demais regramentos, percebe-se, ao observá-los atentamente, não visam à mulher, mas sim à maternidade. Por serem condições indissociáveis, obviamente, em se querendo amparar uma, haverá-se-á, por conseqüência, de proteger a outra.

Quanto aos incentivos especiais a serem destinados ao trabalho feminino, tal decorre, simplesmente, da intenção do legislador de que a igualdade de oportunidade de emprego não se restrinja a um mandamento formal. Foi, pois, a fórmula que os constituintes encontraram para estreitar as diferenças e as discriminações que se desenvolvem no mercado de trabalho.

Já se teve oportunidade de fazer referência à norma que desigualou o requisito temporal na concessão da

aposentadoria para o homem e para a mulher, quando se abordou a consideração de autores frente à Carta de 1988². Houve várias condenações ao preceito. Dentre os defensores, destacou-se o pronunciamento de José Afonso da Silva, que desceu elogios, por entender de justiça o prazo inferior atribuído à aposentadoria de indivíduos do sexo feminino, já que constitui prática ainda bastante disseminada nos lares brasileiros - como na quase totalidade dos países - o acúmulo, pela mulher, do exercício de profissão remunerada com os trabalhos domésticos.

As diferenciações constitucionalmente realizadas, portanto, atenderam, em sua quase totalidade, a características peculiares, de cunho biológico, que não sobrequalificam, mas também não são licença de desqualificação. Acertadamente, os constituintes não se deixaram levar pelas teses que apregoam diferenças de natureza diversa.

Esta circunstância, entretanto, conforme já se acentuou, por si só não foi suficiente, uma vez que as práticas sociais, tão enraizadas, não foram, ainda, superadas ou modificadas, mesmo que a norma legal imprima um comando de ordem geral que preceitue que homens e mulheres são iguais. Faz-se necessário avançar: compreender as formas como a assimetria sexual se processa e se reproduz em Sociedades históricas concretas. Eis, neste entendimento, um fator importante para a superação do que ocorre. Sendo a diferença de tratamento entre os sexos uma construção social, pode, perfeitamente, ser

2. O assunto consta no capítulo I, item 2.7.

modificada através do implemento de um novo modo de pensar, com valores outros sendo disseminados e reconhecidos por um proselitismo competente.

A reversão do quadro existente implica, indubitavelmente, na construção de um novo modelo social que - anseia-se - equivalha àquele que mais permita identificar interações igualitárias, sem as quais jamais se poderá falar em exercício de cidadania. E isto se impõe, principalmente, porque não se pode irrelevar as relações de poder existentes nas Sociedades. Cumpre aos que as percebam - neste sentido, os movimentos feministas tem estado em posição bem mais avançada do que setores outros também mobilizados para esta ação - tomar a atitude que entenderem pertinente, desde que atuem, objetivando, também, espaços sociais mais amplos. O acatamento total das querelas femininas que visam à igualdade, dificilmente serão deferidas pelo Direito e feitos vir para a Sociedade, porque as relações concretas do existir social é que, se não estão produzindo o jurídico, deveriam produzi-lo, e não o contrário. Tal, é a condição de sua legitimidade. As normas, então, teriam outro sentido, porque a própria Sociedade teria dado outro significado para o seu viver.

O modelo que se pretende é o da livre escolha. Os indivíduos não devem estar tolhidos a papéis sociais previamente determinados e impostos sob pena de censura, castigo ou mesmo desprezo. O que se pretende é que cada um dos membros da comunidade possa optar por forma de participação - consciente e responsável - na Sociedade, tendo-se por critérios questões de caráter eminentemente pessoal. E que, em razão da escolha, não

lhe seja impresso o rótulo de desajustado, seja por ser tido por "efeminado" ou por "masculinizada". Aspira-se à liberdade, requisito intrínseco para se almejar a igualdade. Sempre que uns forem mais livres que outros também serão mais iguais do que outros, como Orwel lembra em *A revolução dos bichos*, e a equidade não prosperará. Então, com ela, estará mal fadada qualquer possibilidade de se incrementar relações sociais mais justas, mais democráticas, dentre as quais se insere a relação de gênero.

Alcançar tal desiderato pressupõe abnegação e persistência e exige dilatado dispendimento de tempo, tem-se ciência. O trajeto poderia ser encurtado, no entanto, se fossem criadas leis que vetassem as práticas discriminatórias, tal como foi efetivado nas Constituições de Angola, de Moçambique e da Hungria.³

É claro que somente as declarações legais, em si, não seriam suficientes, tal qual ocorreu com os princípios isonômicos. Mas, ao menos, ter-se-ia instrumento que, colocado em mãos de indivíduos capazes e responsáveis, poderia trazer algum êxito. E mais do que isto, a utilização reiterada dele poderia, ainda que paulatinamente, construir uma nova consciência, no que pertine à condição da mulher, o que muito colaboraria para um melhor relacionamento entre os sexos. Quem sabe até imbuindo quem tenha o poder de decisão para que alcance

 3. Nas Cartas Políticas destes países podemos encontrar prescrições que determinam severa punição no caso de discriminação ou privilégio em razão, dentre outros, do sexo. A de Moçambique avança ainda mais quando estabelece que a emancipação da mulher é tarefa essencial do Estado. CARVALHO, Nanci Valadares de. *Condição feminina*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1988. p. 68-69.

o mesmo sentido isento e preclaro do magistrado que, dentre aqueles a quem foi levado decidir sobre alistamento eleitoral de mulher, quando do referido episódio rio-grandense-do-norte (na vigência da Constituição de 1891), entendeu-se compelido a deferir o pedido, ainda que se declarasse contrário ao voto feminino, tendo em vista que a exegese legal não autorizaria outra postura.⁴ Este é um exemplar caso em que a lei e o seu cumprimento fizeram o costume, e não se conhece maior consternação social que tenha decorrido do episódio.

A revogação expressa - não bastaria a tácita - de todos os regramentos que contêm qualquer espécie de tratamento diferenciado, no que pertine aos sexos, também faz-se imprescindível. A implementação desta prática permitiria impingir um revés fulminante em interpretações que relativizassem o princípio isonômico.

Doutrinadores que se deparassem, em seus estudos, com normas que realizam diferenças estariam obrigados a se curvar diante do inequivocadamente expresso, inibindo autores, como Damásio de Jesus, que, em obra publicada mesmo após a Carta vigente, ainda que expressando entendimento de que revogada estaria a norma contida no Código de Processo Penal que determina que "a mulher casada não poderá exercer o direito de queixa sem consentimento do marido" (art. 35), optou por conservar os apontamentos que vinha fazendo, pois entendia, como procedimento mais cauteloso, de aguardar o pronunciamento dos

4. Este episódio, bem como parte da sentença do magistrado, constam do capítulo segundo, parte primeira, desta dissertação.

Tribunais sobre a matéria.⁵

Enquanto não se legislar a respeito do tema, muitas das exegeses que contingenciam o preceito constitucional nivelador de homens e mulheres em direitos e obrigações, medrarão em amplos campos de atuação prática.

Quanto ao aspecto, já abordado, de que a existência de leis não é suficiente para engendrar posturas mais justas, vários exemplos podem ser elaborados, para produzir demonstração do que se alega. Com vistas a comportar o campo temático desta pesquisa, a exposição será ilustrada com circunstâncias que envolvem o tratamento diferenciado entre os sexos. Magistrados há, em abundância, que imprimem decisões totalmente contrárias às disposições legais (e não se está falando, aqui, do movimento denominado Direito Alternativo, mas sim de juízes com procedimentos convencionais). É o que ocorre, com bastante freqüência, nos litígios penais que envolvem a prática, pelo marido, de violência física contra a sua consorte. Muitas das decisões, que resultam da apreciação de tais casos, deixam de aplicar a pena cominada ao tipo penal de lesão corporal, absolvendo o acusado. É alegado, como razão de decidir, o fundamento de que a absolvição protegeria a família. Desta forma, como medida de política criminal, para evitar maiores complicações que poderiam advir de uma condenação, ao marido não é infligida qualquer punição.⁶

5. JESUS, Damásio. *Código de processo penal anotado*. 8. ed. São Paulo : Saraiva, 1990, p. 745.

6. Ver, neste sentido RT 501:307, 524:405 e 538:360. Em alguns casos, a condenação ocorre nas ocasiões em que o fato é considerado grave ou nas hipóteses em que houve reiteração.

Talvez, no entanto, a razão invocada explicitamente pelo magistrado não corresponda aos verdadeiros motivos de sua ação. Autores ligados à ciência penal vêm, sistematicamente, denunciando a discriminação que envolve o trato da condição de mulher no momento da aplicação deste ramo do direito.⁷

Também é comum a apropriação espúria de normas legais. Neste sentido, traz-se à lume a absolvição de maridos que praticam relação sexual com suas esposas, usando de violência ou grave ameaça (o que caracterizaria o estupro), sob o pretexto de se estar diante de uma causa de exclusão de ilicitude, mais precisamente, do exercício regular de direito. Damásio de Jesus, quiçá, tentando minorar um pouco os efeitos morais do posicionamento adotado, em obra recentemente publicada, aduz entendimento de que nas situações em que a mulher não consentir na conjunção carnal e o marido a obrigar ao ato, usando de violência ou grave ameaça, o crime de estupro somente estaria caracterizado na hipótese da inexistência de justa causa para a negativa.⁸ Caso o "sexo frágil" não tenha justificativa plausível, seguindo o raciocínio do autor, estaria o "sexo forte" legitimado para o uso dos músculos, como

7. Elena Larrauri, dentre outros, ocupa-se desta questão. Em uma de suas obras, a autora, referindo-se à violência contra a mulher, produzida no interior dos lares, informa que "los malos tratos domésticos, representan el ejercicio extremo de una autoridad que se considera legítima. Hay un mecanismo que justifica la utilización de esta violencia: la ideología de la superioridad masculina (con el correspondiente deber de obediencia femenina) que autoriza el ejercicio del derecho de corrección. Ello está amparado por mensajes positivos: en el 'ámbito doméstico' la representación del poder punitivo la ostenta el marido, y por mensajes negativos, auspiciados por la renuencia de los poderes públicos a intervenir en los espacios previamente definidos como 'privados'." LARRAURI, Elena. *Mujeres, derecho penal y criminología*. Madrid : Siglo Veintiuno, 1994. p. 06. Também, sobre o tema, consultar ARDAILLON, Danielle, DEBERT, Guita Grin. *Quando a vítima é mulher: análise de julgamentos de crimes de estupro, espancamento e homicídio*. Brasília : Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, 1987. 96 p. e LAURRARI, Elena. *É neutro o direito penal: o mau-trato às mulheres no Sistema Penal*. Trad. de Odone Sanguiné. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, v. 6, n. 1, p. 8-22, jan./mar. 1993.

8. DAMÁSIO, Jesus. *Código penal anotado*. 2. ed. amp. e atual. São Paulo : Saraiva, 1991. p. 573.

argumento para obter a saciedade desejada. É de notar-se que resquícios da cultura que atribui preponderância ao sexo masculino ainda vige, pois bem se sabe que a norma que prevê o exercício regular de direito não poderia alcançar tais fronteiras.

É certo que a lei civil determina, como dever de ambos os cônjuges, o "débito conjugal". Mas, ler-se aí uma autorização de violência contra a mulher, caso esta se nege ao ato sexual, parece exegese por demais perniciosa. A questão merece ser desdobrada, dentre outras, nas seguintes: com que freqüência este dever deve ser cumprido? Qual o limite de negativas autorizador da violência? E quando a desvontade for do marido? Razões mais civilizadas poderiam ver no indébito fundamento para pleitear separação judicial.

Já numa terceira etapa ilustratória, pode-se dizer que, mesmo a lei carregando sentido bastante claro, não faltam ocasiões para serem realizadas interpretações totalmente destoantes do comando que ela encerra. Os dois primeiros capítulos desta dissertação trouxeram, inúmeras vezes, situações deste tipo. Anteriormente à Constituição vigente, as normas isonômicas, principalmente a partir da Carta de 1934, continham significado inequívoco. Mesmo assim, era quase inexistente a aplicação correta delas. Na Carta de 1988, a fim de que não pairasse qualquer dúvida, ficou consignado - além do princípio de que todos são iguais perante a lei - que "homens e mulheres são iguais em direito e obrigações, nos termos desta Constituição" (art. 5º, I). Não obstante a clareza redacional, juristas há que permanecem com suas argumentações culminando por

imprimir alcance diminuto à norma, o que restou demonstrado na abordagem referente à Constituição de 1988 (parte segunda do capítulo primeiro).

A falta de efetividade do princípio isonômico pode ser explicada a partir da ciência de que a produção do pensamento e, por decorrência, do agir, que, por sua vez, volta a determinar as elocubrações teóricas, é um sistema sobre o qual se estrutura toda a Sociedade, aí estando seu modo de produção, seus meios de comunicação, escolas, famílias, etc. Então, a transformação do Direito, por si só, jamais seria bastante para produzir uma transformação geral. Poderia, no máximo, desencadear algumas iniciativas, mas quaisquer pretensões mais amplas teriam que abranger outros aspectos da organização social, seja na sua produção, seja na sua reprodução. Pretender o contrário, seria produzir um Direito sem nexos com a Sociedade, fadado a ser recusado por ela, não a transformá-la.

Destarte, para além da criação da lei que determine a igualdade entre os sexos - o que já se obteve -, da necessidade de serem revogadas as normas infraconstitucionais que estabeleçam diferenciações em razão deste critério (excepcionando-se as que versem sobre matérias relativas aos casos em que a própria Carta elaborou diferenças de tratamentos) e da elaboração de leis que cominem penas aos que desatenderem à norma igualadora, impõe-se ocupar estes lugares legais como espaço a partir do qual se desenvolvam duas atitudes: uma que use a legislação para responder às discriminações, outra que seja um compromisso com a pedagogia da igualdade, fazendo

proselitismo através de entidades organizadas, educando nos espaços informais, mas sobretudo atuando, assumindo um comportamento que seja de quem é igual, sem o que, efetivamente, a igualdade entre os sexos restringir-se-á a uma declaração legal de intenção, incapaz de produzir qualquer modificação no cotidiano das pessoas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, Branca Moreira, Jacqueline Pitanguy. **O que é feminismo**. 5. ed. São Paulo : Brasiliense, 1985. 77 p.
- ALVES, Branca Moreira. **Ideologia e feminismo**: a luta da mulher pelo voto no Brasil. Petrópolis : Vozes, 1980. 208 p.
- ALVES, João Luiz. **Código civil da República dos Estados Unidos do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro : Borsoi, 1957. v. 2, 374 p.
- AMORIM, Nadia Fernanda Maia de. **Mulher solteira**: do estigma à construção de uma nova identidade. Maceió : EDUFAL, 1992. 192 p.
- ANDRADE, Léo Rosa de. **Liberdade privada e ideologia**. São Paulo : Acadêmica, 1993. 108 p.
- ARDAILLON, Danielle, DEBERT, Guita Grin. **Quando a vítima é mulher**: análise de julgamentos de crimes de estupro, espancamento e homicídio. Brasília : Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, 1987. 96 p.
- ARIAS, Maria. **A libertação da mulher**. Rio de Janeiro : Salvat, 1979. 143 p.
- ARIES, Philippe. **História social da criança e da família**. Trad. de Dora Flaksman. 2. ed. Rio de Janeiro : Guanabara, 1981. 279 p.
- ARISTÓFANES. **A revolução das mulheres**. Trad. de Mário da Gama Kury. São Paulo : Brasiliense, 1988. 94 p.
- ARISTÓTELES. **A política**. Trad. de Nestor Silveira Chaves.

- Rio de Janeiro : Tecnoprint, [19--] 187 p. (Coleção universidade).
- ATALIBA, Geraldo. **República e constituição**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1985. 164 p.
 - AUGUSTA, Nísia Floresta Brasileira. **Direitos das mulheres e injustiça dos homens**. Prefácio de Eva Alterman Blay. 4. ed. São Paulo : Cortez, 1989. 134 p.
 - AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do estado**. 22. ed. Porto Alegre : Globo, 1983. 397 p.
 - BADINTER, Elisabeth. **Palavras de homens**. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. 204 p.
 - _____. **Um amor conquistado: o mito do amor materno**. 7. ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1985. 370 p.
 - BARBALHO, João U.C. **Constituição Federal Brasileira**. 2. ed. Rio de Janeiro : F. Briguiet, 1924. 561 p.
 - BARBOSA, Rui. **Discursos, orações e conferências**. São Paulo : Iracema, 1891. 234 p.
 - _____. **República: teoria e prática: textos doutrinário sobre direitos humanos e políticos consagrados na Primeira Constituição Republicana**. Petrópolis : Vozes/Câmara dos Deputados, 1978. 343 p. (Dimensões do Brasil, 12).
 - BARDWICK, Judith M. **Mulher sociedade transição**. Trad. de Wanda de Oliveira Roselli. São Paulo : Difel, 1981. 213 p.
 - BARRETO, Elba Siqueira de Sá et al. **Mulher brasileira**. São Paulo : Brasiliense, 1981. 364 p.
 - BASTOS, Celso Ribeiro, MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1988. 620 p.
 - BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo : Saraiva. 1989. v. 2, 620 p.
 - _____. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo : Saraiva, 1984. 257 p.
 - _____. **Dicionário de direito constitucional**. São Paulo : Saraiva, 1994. 224 p.
 - BARTHES, Roland. **Fragmentos de um discurso amoroso**. Trad. de Hortênsia dos Santos. 11. ed. Rio de Janeiro : F. Alves, 1991. 200 p.
 - BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo**. Trad. de Sérgio Millet. 8. ed. São Paulo : Nova Fronteira, 1991. v. 1, 309 p.

- _____ . _____. 6. ed. São Paulo : Nova Fronteira, 1980, v. 2, 500 p.
- BELLINI, Lúcia. **A coisa obscura**. São Paulo : Brasiliense, 1989. 92 p.
- BENVHABIB, Seyla, CORNELL, Drucilla coord. **Feminismo como crítica da modernidade**. Trad. de Nathanael de Costa Caixeiro. Rio de Janeiro : Rosa dos Tempos, 1987. 174 p.
- BEVILÁQUA, Clóvis. **Código civil dos Estados Unidos do Brasil**. Ed. Histórica. Rio de Janeiro : Rio, 1975. 1339 p.
- _____. **Código civil**. 10. ed. São Paulo : P. Azevedo, 1954. v. 2, 380 p.
- BIGNOTTO, Newton et al. **Ética**. São Paulo : Companhia das Letras, 1992. 394 p.
- BISPO, Luiz. **Direito constitucional brasileiro**. São Paulo : Saraiva, 1981. 417 p.
- BLAY, Eva Alterman. Mulheres e movimentos sociais urbanos no Brasil : anistia, custo de vida e creches. **Encontro com a Civilização Brasileira**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 26, p. 65, 1980. (número especial)
- BOMFIM, B. Calheiros Coord. **Comentários à Constituição Federal**. Rio de Janeiro : Edições Trabalhistas, 1989. v. 1, 316 p.
- BONAVIDES, Paulo. **Política e constituição: os caminhos da democracia**. Rio de Janeiro : Forense, 1985. 524 p.
- BRASIL. Assembléia Nacional Constituinte. **Projeto de Constituição (B): 2º Turno**. Brasília : Senado Federal, 1988. 256 p.
- BRASIL, **Código civil e legislação civil em vigor**. Org. Seleção e notas de Theotônio Negrão. 12 ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1993. 944 p.
- BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. **O pensamento constitucional brasileiro: ciclo de conferências realizadas pela Universidade de Brasília, no período de 24 a 26 de outubro de 1977**. Brasília : Centro de Documentação e Informação, 1978. 205 p.
- BRUM, Nilo Bairros de. **Requisitos retóricos da sentença penal**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1980. 124 p.
- BUENO, José Antonio Pimenta. **Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império**. Brasília : Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958. 568 p.
- BUENO, Ruth. **Regime jurídico da mulher casada**. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense. 1972. 230 p.

- BURDEAU, Georges. **A democracia.** 3. ed. Lisboa : Lyon de Castro, 1975. 129 p.
- CALMON, Pedro. **Curso de direito constitucional brasileiro.** Rio de Janeiro : F. Bastos, 1947. 412 p.
- _____ . _____ . 4. ed. Rio de Janeiro : F. Bastos, 1956. 355 p.
- _____ . **Curso de teoria geral do Estado.** 6. ed. Rio de Janeiro : F. Bastos, 1949. 430 p.
- _____ . _____ . Rio de Janeiro : F. Bastos, 1964. 326 p.
- CAMPOS, Francisco. **Direito constitucional.** Rio de Janeiro : F. Bastos, 1956. v. 2, 526 p.
- CANEVACCI, Massimo org. **Dialética da família.** Trad. Carlos Nelson Coutinho. São Paulo : Brasiliense, 1981. 282 p.
- CARVALHO, Francisco Pereira de Bulhões. **Incapacidade civil e restrições de direito.** Rio de Janeiro : Borsol, 1957. v. 1, 496 p.
- CARVALHO, Nanci Valadares de. **A condição feminina.** São Paulo : Revista dos Tribunais, 1988. 172 p.
- CASTRO, Araujo. **A nova Constituição Brasileira.** Rio de Janeiro : F. Bastos, 1935. 622 p.
- CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. **O princípio da isonomia e a igualdade da mulher no direito constitucional.** Rio de Janeiro : Forense, 1983. 298 p.
- CAVALCANTI, Themístocles Brandão. **A Constituição Federal comentada.** 3. ed. Rio de Janeiro : J. Konfino, 1958. v. 3, 357 p.
- _____ . **Princípios gerais de direito público.** 3. ed. Rio de Janeiro : Borsoi, 1966. 335 p.
- _____ . **Manual da constituição.** 3. ed. Rio de Janeiro : Zahar, 1977. 270 p.
- CENEVIVA, Walter. **Direito constitucional brasileiro.** São Paulo : Saraiva, 1989. 356 p.
- CHAUI, Marilena. **Repressão sexual: essa nossa (des)conhecida.** 5. ed. São Paulo : Brasiliense, 1984. 231 p.
- COMPARATO, Fábio Konder. **Para viver a democracia.** São Paulo : Brasiliense, 1989. 214 p.
- _____ . **Muda Brasil: uma constituição para o desenvolvimento democrático.** 3. ed. São Paulo : Brasiliense, 1986. 160

p.

- CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE DIREITOS HUMANOS, 1993, Viena. **Direitos da mulher são direitos humanos: Carta de Viena.** Brasília : Ministério da Justiça/Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, 1994. 71 p.
- CONGRESSO DA MULHER ADVOGADA, 1., 1989. **Anais...** São Paulo : OAB/Departamento Editorial, 1989. 238 p.
- CORRÊA, Oscar Dias. **A Constituição de 1988: contribuição crítica.** São Paulo : Forense, 1991. 255 p.
- CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição de 1988.** Rio de Janeiro : Forense, 1989. v. 1, 381 p.
- _____. **Curso de liberdades públicas.** Rio de Janeiro : Forense, 1986. 205 p.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do Estado.** 16. ed. atual. e ampl. São Paulo : Saraiva, 1991. 259 p.
- DANTAS, F. C. De San Thiago. **Problemas de direito positivo: estudos e pareceres.** Rio de Janeiro : Forense, 1953. 428 p.
- DANTAS, Ivo. **Direito constitucional e instituições políticas.** Bauru : Jalovi, 1986. 219 p.
- CUEVA, Mario de la. **Teoria de la constitucion.** México : Porrúa, 1982. 283 p.
- DELMANTO, Celso. **Código penal comentado.** 3. ed. Rio de Janeiro : Renovar, 1991. 836 p.
- _____. _____. _____. 1994. 965 p.
- DEVEREUX, Georges. **Mulher e mito.** Trad. de Beatriz Sidou. São Paulo : Papirus, 1990. 314 p.
- DIAKOV, V., KOVALEV, S. **A sociedade primitiva.** 3. ed. São Paulo : Global, 1987. 80 p. (Universidade Popular, 3).
- DÓRIA, A. de Sampaio. **Direito constitucional.** São Paulo : M. Limonad, 1960. v. 3, 612 p.
- DUARTE, José. **A Constituição Brasileira de 1946.** Rio de Janeiro : [s.n.], 1947. v. 2-3.
- D'AVILA NETO, Maria Inácia. **O autoritarismo e a mulher.** Rio de Janeiro : Achiamé, 1980. 109 p.
- ESPÍNDOLA, Eduardo. **A nova Constituição do Brasil: direito político e constitucional brasileiro.** Rio de Janeiro : F. Bastos, 1946. 614 p.

- FALCÃO, Alcino Pinto. **Constituição anotada.** Rio de Janeiro : J. Konfino, 1957. v. 1-2.
- _____. **Parte geral do código civil.** Rio de Janeiro : J. Konfino, 1959. 357 p.
- FARIA, José Eduardo. **A crise constitucional e a restauração da legitimidade.** Porto Alegre : S. A. Fabris, 1985. 69 p.
- FERGUSON, Marilyn. **O livro de pragmática na vida cotidiana.** Rio de Janeiro : Record, 1992. 356 p. (Nova era).
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Constituinte: assembléia, processo, poder.** São Paulo : Revista dos Tribunais, 1985. 65 p.
- FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição Brasileira.** São Paulo : Saraiva, 1989. v. 1, 379 p.
- _____. **Teoria geral do Estado.** 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1975. v. 2, 1006 p.
- FERREIRA, Wolgran Junqueira. **Comentários à Constituição de 1988.** São Paulo : Julex, 1989. v. 1, 510 p.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional.** 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1971. 303 p.
- FRANÇA, R. Limongi. **Jurisprudência dos direitos da mulher casada.** São Paulo : Revista dos Tribunais, 1980. 299 p.
- FRANCO, Afonso Arinos de Mello. **Curso de direito constitucional brasileiro.** Rio de Janeiro : Forense, 1958. v. 1, 205 p.
- _____. **Direito constitucional: teoria da constituição, as constituições do Brasil.** 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1981. 140 p.
- FRENCH, Marilyn. **A guerra contra as mulheres.** Trad. de Maria Therezinha M. Cavallari. São Paulo : Best Seller, 1992. 251 p.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Manual de direito constitucional.** Rio de Janeiro : F. Bastos, 1957. 560 p.
- HAHNER, June E. **A mulher no Brasil.** Trad. de Eduardo F. Alves. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 1978. 175 p.
- HART, H. L. A. **Direito, liberdade, moralidade.** Trad. Gérson Pereira dos Santos. Porto Alegre : S. A. Fabris, 1987. 102 p.
- HISSCHMAN, Albert O. **De consumidor a cidadão: atividade privada e participação na vida pública.** Trad. de Marcelo M. Levy. São Paulo : Brasiliense, 1983. 145 p.

- HYAMS, Edward. **Dicionário das revoluções modernas.** Trad. de Luiz Corção. Rio de Janeiro : Artenova, 1975. 219 p.
- ITAGIBA, Ivair Nogueira. **O pensamento político e a Constituição Brasileira.** Rio de Janeiro : [s.n], 1948. v. 2, 837 p.
- JACQUES, Paulino. **Curso de direito constitucional.** 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1962. 303 p.
- _____. _____. 5. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1967. 326 p.
- _____. _____. 8. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1977. 638 p.
- JESUS, Damásio. **Código de processo penal anotado.** 8. ed. São Paulo : Saraiva, 1990. 745 p.
- _____. **Código penal anotado.** 2. ed. ampl. e atual. São Paulo : Saraiva, 1991. 932 p.
- KLEIN, Melanie, RIVIERE, Joan. **Amor, ódio e reparação.** Trad. de Maria Helena Senise. 2. ed. Rio de Janeiro: Imago; São Paulo : Universidade de São Paulo, 1975. 162 p.
- KOLLONTAI, Alexandra. **A nova mulher e a moral sexual.** Trad. de Roberto Goldkorn. 2. ed. São Paulo : Global, 1979. 142 p.
- LARRAURI, Elena. **Mujeres, derecho penal y criminología.** Madrid : Siglo Veintiuno, 1994. 195 p. (Criminología y derecho).
- LAURRARI, Elena. É neutro o direito penal: o mau-trato às mulheres no Sistema Penal. Trad. de Odone Sanguiné. **Fascículos de Ciências Penais**, Porto Alegre, v. 6, n. 1, p. 8-22, jan./mar. 1993.
- LASSALLE, Ferdinand. **¿Que es una constitución?** Barcelona : Ariel, 1984. 183 p.
- LEFORD, Claude. **A invenção democrática: os limites do totalitarismo.** Trad. de Isabel Marva Loureiro. São Paulo : Brasiliense, 1983. 247 p.
- LEITE, Beatriz Westin de Cerqueira. **O Senado nos finais do Império.** Brasília : UnB. 1978. v. 2, p. 254. (Coleção Bernardo Pereira de Vasconcelos: Série estudos históricos).
- LESBAUPIN, Ivo. **As classes populares e os direitos humanos.** Petrópolis : Vozes, 1984. 195 p.
- LIMA SOBRINHO, Barbosa. **Estudos sobre a Constituição brasileira.** Rio de Janeiro : Fundação Getúlio Vargas, 1954. 176 p.

- LINS, Augusto E. Estelita. **A nova Constituição dos Estados Unidos do Brasil.** Rio de Janeiro : Konfino, 1937. 643 p.
- LOBO, Eugênio Roberto Haddock, LEITE, Júlio Prado. **Comentários à Constituição Federal.** Rio de Janeiro : Ed. Trabalhistas, 1989. v.1, 316 p.
- LOPES, Miguel Maria de Seipa. **Curso de direito civil.** 2. ed. Rio de Janeiro : F. Bastos, 1957. 689 p.
- LUIZ, France. **O trabalho da mulher no direito Brasileiro.** São Paulo : LTr, 1984. 77 p.
- LUIZ, Madel T. et al. **O lugar da mulher: estudos sobre a condição feminina na sociedade atual.** Rio de Janeiro : Graal, 1982. 125 p. (Coleção tendências, 1).
- MACHEL, Somara et al. **A libertação da mulher.** Trad. de Olinto Beckerman. 3. ed. São Paulo : Global, 1982. 142 p. (Praxis: Coleção bases, 15).
- MACPHERSON, C. B. **La democracia liberal y su epoca.** Madrid : Alianza, 1991. 148 p. (Humanidades).
- MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. **A Constituição Federal de 1967: comentada.** Rio de Janeiro : J. Konfino, 1967. v. 2, 697 p.
- _____. **Comentários à Constituição Federal de 1988.** Rio de Janeiro : Liber Juris, 1993. v. 1, 345 p.
- MAISBITT, John. **Megatrens 2000.** São Paulo : Amana Key, 1990. 407 p.
- MALUF, Sahid. **Direito constitucional.** 3. ed. São Paulo : Sugestões Literárias, 1967. 514 p.
- _____. **Curso de direito constitucional.** 6. ed. São Paulo : Sugestões Literárias, 1970. v. 1, 371 p.
- MARCIREAU, Jacques. **História dos ritos sexuais.** Trad. de Fernando de Castro Ferro. 3. ed. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 1974. 362 p.
- MARX Karl, ENGELS Friedrich, LENIN. **Sobre a mulher.** São Paulo : Global, 1979. 139 p.
- MASSI, Marina. **Vida de mulheres: cotidiano e imaginário.** Rio de Janeiro : Imago, 1992. 226 p.
- MILL, John Stuart, MILL, Harriet Taylor. **La igualdad de los sexos.** Trad. de Jesus Villa. Madrid : Guadarrama, 1973. 215 p.
- MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição da República dos E.U. do Brasil.** Rio de Janeiro : Guanabara, 1934. v. 2, 571 p.

- _____ . **Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937**. Rio de Janeiro : Irmãos Pongetti, 1938. t. 3, 571 p.
- _____ . **Comentários à Constituição de 1946**. 2. ed. São Paulo : M. Limonad, 1953. v. 3, 409 p.
- _____ . **Comentários à Constituição de 1967**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1967. t. 4, 713 p.
- _____ . _____ . São Paulo : Revista dos Tribunais, 1968. 600 p.
- _____ . _____ . Rio de Janeiro : Forense, 1987. t. 4, 709 p.
- MONTENEGRO, Divalno. **O uso, pela mulher, do sobrenome do companheiro**. 2. ed. Rio de Janeiro : Rio. 1977. 130 p.
- MULHER casada. **Jurisprudência Brasileira**, Curitiba, n. 46, p. 1-447, 1980.
- A MULHER no século XXI: um estudo de caso, Alemanha. Org. e trad. de Neusa Soliz. Rio de Janeiro : Espaço e Tempo, 1988. 203 p.
- MURARO, Rose Marie. **A mulher no terceiro milênio**. Rio de Janeiro : Rosa dos Tempos, 1992. 199 p.
- NASCIMENTO, Nicanor. **Diretivas constitucionais**. Rio de Janeiro : A. Coelho Branco Filho, 1932. 528 p.
- OMMATTI, Fides Angélica de C. V. M. A mulher advogada e a cidadania. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 14., 1992, Vitória. **Anais da XIV Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil**. Brasília : Conselho Federal da OAB, 1993. p. 153-166.
- ORWEL, George. **A revolução dos bichos**. Trad. De Heitor Ferreira. São Paulo : Abril, 1982. 157 p.
- PACHECO, Cláudio. **Tratado das constituições brasileiras**. Rio de Janeiro : [s.n.] , 1965. v. 9, 350 p.
- PASOLD, Cesar Luiz. **Reflexões sobre o poder e o direito**. Florianópolis : Estudantil, 1986. 82 p.
- PEREIRA, Áurea Pimentel. **A nova constituição e o direito de família**. 2. ed. Rio de Janeiro : Renovar, 1991. 156 p.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro : Forense, 1961. v. 1, 509 p.
- PIMENTEL, Sílvia. **Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1978. 188 p.
- PITANGUY, Jacqueline. **Mulher: natureza e sociedade**, in MADEL,

- T. Luz, **O lugar da mulher**. Rio de Janeiro : Graal, 1982. p. 62-75.
- POUND, Roscie. **Liberdade e garantias constitucionais**. 2. ed. São Paulo : Ibrasa. 163 p.
 - REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 12. ed. São Paulo : Saraiva, 1987. 727 p.
 - _____. **Lições preliminares do direito**. 13. ed. São Paulo : Saraiva, 1986. 381 p.
 - _____. **Teoria tridimensional do direito**. 4. ed. São Paulo : Saraiva, 1986. 117 p.
 - REIS, Antonio Marques. **Constituição Federal Brasileira de 1934**. Rio de Janeiro : A Coelho Branco Filho, 1934. 312 p.
 - RIBAS, Joaquim. **Direito civil brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro : Rio, 1977. 584 p. Reimpressão da edição de 1880.
 - RIBEIRO, José Augusto. **Manual da Constituição para o cidadão**. Rio de Janeiro : Semente, 1987. v. 1, 245 p.
 - RODRIGUES, Dirceu A. Victor. **Constituição Brasileira de 1946: vista pela jurisprudência**. São Paulo : Sugestões Literárias. 1967. 389 p.
 - RODRIGUES, João Batista Cascudo. **A mulher brasileira: direitos políticos e civis**. 2. ed. Rio de Janeiro : Renes, 1982. 399 p.
 - ROSA, Alcides. **Manual de direito constitucional**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro : Aurora, [19--]. 365 p.
 - ROURE, Agenor de. **A constituinte republicana**. Brasília : Senado Federal : UnB, 1979. 585 p. (Coleção Bernardo Pereira Vasconcelos : Série estudos jurídicos, 17A).
 - ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e fundamentos da desigualdade entre os homens**. Trad. de M. de Campos. Mem Martins : Europa América, 1976. 121 p.
 - RUFFIA, Paolo Biscoretti. **Direito constitucional: instituições de direito público**. Trad. de Maria Helena Diniz. Rev. Ricardo Olívio. 9. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1984. 579 p.
 - RUGGIERO, Roberto de. **Instituições de direito civil**. São Paulo : Saraiva, 1957. v. 1, 513 p.
 - RUSSOMANO, Rosah. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1972. 380 p.
 - SALVETTI NETTO, Pedro. **Curso de teoria do Estado**. 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1979. 385 p.

- SAMPAIO, Luiz Augusto Paranhos. **Comentários a nova Constituição Brasileira**. São Paulo : Atlas, 1989. v. 1, 305 p.
- SAMPAIO, Pedro. **Alterações constitucionais nos direitos de família e sucessões**. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1992. 123 p.
- SANTOS, Boaventura de Souza. **O discurso e o poder**. Porto Alegre : S. A. Fabris, 1988. 115 p.
- SANTOS, J. M. de Carvalho. **Código civil brasileiro interpretado**. 3. ed. Rio de Janeiro : F. Bastos, 1942. v. 1, 482 p.
- _____ . _____ . Rio de Janeiro : Borsoi, 1934. v. 1, 512 p.
- SCHMITT, Carl. **Teoría de la constitución**. Trad. de Franciso Ayala. Madrid : Alianza, 1982. 377 p.
- SHOWALTER, Elaine. **Anarquia sexual: sexo e cultura no fin de siècle**. Trad. de Waldéa Barcellos. Rio de Janeiro : Rocco, 1993. 300 p.
- SIEYES, Emmanuel Joseph. **A constituinte burguesa: que é o terceiro estado?** Trad. Norma Azeredo. Rio de Janeiro : Liber Juris, 1986. 155 p.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 8. ed. São Paulo : Malheiros, 1992. 768 p.
- TABAK, Fanny. **Autoritarismo e participação política da mulher**. Rio de Janeiro : Graal, 1983. 171 p.
- THOMAS, Antoine Léonard, DIDEROT, Denis, EPINAY, Dame de La Live d'. **O que é uma mulher?** Trad. de Maria Helena Franco Martins. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991. 138 p.
- TORRES JÚNIOR, Ivan Vernon Coord. **Constituição Federal: anteprojeto da Comissão Afonso Arinos**. Rio de Janeiro : Forense, 1987. 450 p.
- TOSCANO, Moema, GOLDENBERG, Mirian. **A revolução das mulheres: um balanço do feminismo no Brasil**. Rio de Janeiro : Revan, 1992. 115 p.
- VARGAS, Getúlio. **A nova República do Brasil**. Rio de Janeiro : J. Olympio , 1943. 335 p.
- WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. São Paulo : Alfa Ômega, 1994. 349 p.

PERIÓDICOS:

- CASTRO, Ruy. Lições da centenária Mae West ainda confundem as feministas. Trad. de Ruy Castro. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 17 ago. 1993. Ilustrada, p. 4-1.
- CENEVIVA, Walter. Ultra-feminismo pode ofender Constituição. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 18 abr. 1993. p.
- COELHO, Marcelo. Feminismo se divide entre frenesi e sensatez. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 ago. 1993. Ilustrada, p. 4-8.
- COUTO, José Geraldo. Francesa trai a classe com a bíblia machista. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 de ago. 1993. Ilustrada, p. 4-1.
- DEL'DUCA, Mírian. Com a palavra as mulheres. **Diário Catarinense**, Florianópolis, 11 abr. 1993. Pesquisa, p. 12.
- Do "Independent". Homens querem nova masculinidade nos EUA. Trad. de Clara Allain. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 03 jul. 1991. Mundo, p. 2-6.
- Do "USA Today". Heroínas da Disney botam manguinhas de fora. Trad. de Clara Allain. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 29 jan. 1993. Ilustrada, p. 4-8.
- ELUF, Luiza Nagib. A verdade e o mito. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 06 jun. 1993. Opinião, p. 1-3.
- ESTUDOS FEMINISTAS. Rio de Janeiro : UFRJ, 1992-1994.
- GEYER, Clóvis. Os objetos do desejo. **Diário Catarinense**, Florianópolis, 11 abr. 1993. Mutações, p. 04.
- GÓMEZ, Graciela. Etica y mujer. **Sequência**, Florianópolis, n. 26 p. 64-66, jul. 1993.
- GONÇALVES, Claudinê. Sucesso da greve de mulheres sacode a Suíça. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 15 de junho de 1991. Mundo, p. 2-6.
- HEERDT, Paulo. Igualdade entre os cônjuges. **Ajuris**, Porto Alegre, n. 57, p. 278-284, mar. 1993.
- HOLANDA, Heloisa Buarque de. A mulher entre duas histórias. **Jornal do Brasil**, Rio de Janeiro, 01 jul. 1990. Pós-feminismo, p. 04.
- JELIN, Elizabeth. Mulheres e direitos humanos. **Estudos Feministas**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3. p. 117-149, 1994.
- LOMBARDI, Bruna. Faça amor e não a guerra. **Jornal do Brasil**,

Rio de Janeiro, 01 jul. 1990. Recado, p. 03.

- MIRANDA, Ana. Ser Mulher. **Veja**, São Paulo, 1993. Edição especial, 25 anos.
- MOTA, Carlos Guilherme. 1789-1989: histórias da história. **Is-to É Senhor**, São Paulo, p. 80, 1989. (Caderno especial A Revolução Francesa 1789-1989).
- MURARO, Rose Marie. _Uma nova estrutura de pensamento. **Jornal do Brasil**, Rio de Janeiro, 01 jul. 1990. Pós-feminismo, p. 05.
- PETTI, Ileana. FEMINISMO, 29 anos depois. **Revista Cláudia**, São Paulo, out. 1990. Comportamento, p. 46-53.
- TAUBE, Maria José de Mattos. Mulher: direitos humanos e cidadania. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 25 nov. 1992. p. 9.
- TORRES, Sérgio. Mulher chefia 20% das casas do país. **Folha de Sao Paulo**, São Paulo, 26 ago. 1993. Cotidiano, p. 3-1.
- VERONESE, Josiane Rose Petry. Os direitos da mulher na nova constituição. **Seqüência**, Florianópolis, n. 6, p. 94-103, dez. 1990.