

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

MAIARA AMANTE

**A COBRANÇA DIFERENCIADA POR SEXO NOS INGRESSOS EM CASAS
NOTURNAS: SUA INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE**

FLORIANÓPOLIS

2014

MAIARA AMANTE

A COBRANÇA DIFERENCIADA POR SEXO NOS INGRESSOS EM CASAS
NOTURNAS: SUA INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de
Graduação em Direito da Universidade Federal de
Santa Catarina, como requisito à obtenção do título
de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Carolina Medeiros Bahia

Florianópolis

2014

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia intitulada "**A cobrança diferenciada por sexo nos ingressos em casas noturnas: sua inconstitucionalidade e ilegalidade**", elaborada pelo(a) acadêmico(a) **Maiara Amante**, defendida em **10/07/2014** e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 40,0 (Rez.), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no artigo 9. da Portaria n. 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE.

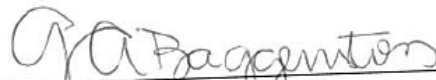
Florianópolis, 10 de Julho de 2014.



Carolina Medeiros Bahia
Professor(a) Orientador(a)



Leilane Mendonça Zavarize da Rosa
Membro de Banca



Grazielly Alessandra Baggenstoss
Membro de Banca

AGRADECIMENTOS

Primeiro, agradeço à minha mãe, Neiva, pelo carinho, esforço e dedicação nesses anos de faculdade (e de vida). Mulher corajosa e batalhadora, que me ensinou (mesmo sem saber) a buscar pelo justo, a questionar e criticar. Aquela a quem devo minha vida e por quem tenho o maior orgulho.

À minha melhor amiga e prima, Bianca, que me alegra, ergue, apoia e censura quando necessário. Aquela que entendeu minha ausência nos estudos e minhas semanas enclausuradas por causa da monografia.

Agradeço ao meu amor, Alvim, que com toda paciência me auxiliou e suportou minha ansiedade e aflição durante a confecção do trabalho. Um amante e amigo que me presenteia com seus ideais e companheirismo.

Aos meus amigos de faculdade, Aristóteles e Gabriela, que não poderia deixar de citar, pela importância de sua amizade durante esses anos na UFSC. Meus queridos amigos insurgentes.

Ao chefe e amigo, Dr. Fontes, que me emprestou não apenas livros, mas também confiança, conselhos e muita aprendizagem.

Aos amigos que tive o prazer de conhecer por oportunidade dos estágios que realizei durante a faculdade, Rafael, Jordana e Ana Victória, com quem aprendi sobre o direito e sobre a vida.

Por fim, agradeço à minha orientadora, Carolina Medeiros Bahia, que aceitou essa empreitada e norteou-me sempre que precisei.

RESUMO

O objetivo da presente pesquisa é averiguar se a cobrança diferenciada de homens e mulheres para entrada nas casas noturnas é constitucional e legal no ordenamento jurídico brasileiro. O procedimento seguido no estudo foi a pesquisa bibliográfica e a pesquisa doutrinária, legislativa e jurisprudencial. No que tange à metodologia, adotou-se o método dedutivo. Assim, no primeiro capítulo, será abordada a história da desigualdade sexual, da submissão feminina e a busca das mulheres pelo direito ao tratamento isonômico. Neste sentido, terá enfoque o movimento feminista, suas principais reivindicações, no cenário nacional e internacional, e a luta das mulheres pela quebra dos preconceitos sexuais. Em um segundo momento, será apresentado um breve histórico sobre o direito do consumidor, o campo de aplicação do Código consumerista e os princípios e direitos nele hasteados, de modo que se observará como este ramo se volta para a promoção do princípio da isonomia na relação de consumo. Ainda, será abordado o princípio da isonomia e sua evolução e concretização na legislação brasileira, sobretudo na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e no Código de Defesa do Consumidor. No último capítulo serão expostos os motivos porque o Estado estabelece o direito à igualdade, contudo circunscreve certas discriminações. Assim, delimitar-se-á o critério que torna legítimo o tratamento desigual por parte do Estado, o que é vedado aos particulares. Em seguida, será analisada a discriminação sexual na relação de consumo e as discriminações estabelecidas pela legislação. Por fim, será abordada a questão da diferenciação sexual dos consumidores nos estabelecimentos noturnos e como essa discriminação é causa de objetificação do corpo feminino e viola a dignidade humana, indo de encontro com as conquistas das mulheres no que tange ao direito à isonomia.

Palavras-chave: Isonomia. Direito do consumidor. Discriminação sexual. Igualdade. Mulheres. Distinção de preço entre homem e mulher.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO À IGUALDADE ENTRE OS SEXOS	10
1.1 A história da desigualdade sexual e a submissão feminina	10
1.2 A importância do movimento feminista e suas principais reivindicações	19
1.3 O cenário internacional na conquista de direitos	29
1.4 A consolidação do direito à igualdade na legislação brasileira	32
2 O DIREITO DO CONSUMIDOR, SUA PRINCIPIOLOGIA E RELAÇÃO COM AS QUESTÕES DE GÊNERO	39
2.1 O direito do consumidor como ramo voltado à promoção da igualdade dos sujeitos da relação de consumo.	39
2.1.1 A nova concepção contratual e o direito do consumidor	40
2.1.2 Campo de aplicação do CDC e os elementos integrantes da relação de consumo.	45
2.2 Princípios e direitos básicos do direito do consumidor e a igualdade	50
2.2.1 O direito básico à liberdade de escolha	51
2.2.2 O princípio da vulnerabilidade do consumidor.	53
2.2.3 Os princípios da transparência e boa-fé e o direito à informação.	57
2.3 O princípio da isonomia e o CDC	62
2.3.1 A evolução da igualdade na ordem jurídica e a Constituição de 1988	62
2.3.2 A igualdade nas constituições, a Carta de 1988 e a questão do direito ao tratamento isonômico entre homens e mulheres	68
2.3.3 A promoção do princípio da igualdade no Código de Defesa do Consumidor.	72
3 A VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E A OBJETIFICAÇÃO DA MULHER	75
3.1 Fatores de discriminação e suas justificativas: quando é possível discriminar?	75
3.2 A vedação à discriminação sexual dos consumidores	86
3.3 A discriminação de homens e mulheres na legislação.	88
3.4 A prática discriminatória nos estabelecimentos noturnos e a objetificação da mulher	92
CONSIDERAÇÕES FINAIS	97
REFERÊNCIAS	102

INTRODUÇÃO

A discussão sobre o direito à igualdade humana não é recente na história e ganhou relevo desde a antiguidade. A questão do direito à igualdade sexual, por sua vez, somente teve força nos séculos XIX e XX, com as inúmeras reivindicações levantadas, primordialmente, pelo movimento feminista. O qual conseguiu quebrar paradigmas sociais e, aos poucos, diversos direitos antes restritos aos homens, na sociedade ocidental, foram também garantidos às mulheres, na sociedade ocidental.

Assim, a sociedade transformou o Direito e vice-versa e, atualmente, não há quem negue o direito ao tratamento isonômico de homens e mulheres e a vedação à qualquer forma de discriminação por sexo no trabalho, na política, no esporte e nas relações sociais em geral.

No que tange às práticas discriminatórias, aliás, sabe-se que a implantação do sistema de cotas para entrada nas universidades federais brasileiras e as ações afirmativas estabelecidas por algumas legislações (a exemplo da Lei Maria da Penha) gerou grande discussão acerca de uma possível afronta ao princípio constitucional da igualdade. O sistema de cotas, infelizmente, não foi bem aceito pelo senso comum brasileiro, que alega a contradição do método estabelecido.

O estudo sobre as práticas discriminatórias estabelecidas pelo Estado ganhou relevância, principalmente, após a implantação dessas políticas estatais. Contudo, diante dessas críticas, causa estranheza que a discriminação de homens e mulheres nas casas de diversão noturna não tenha sido discutida ou questionada por esse mesmo senso comum que criticou a política de cotas. Aliás, também a doutrina e a jurisprudência são silentes quanto ao assunto. Ora, muitos estabelecimentos cobram de forma discrepante o ingresso de homens e mulheres. Em certas ocasiões, inclusive, a entrada masculina é cobrada e a feminina não (mais conhecida por entrada *free*). A prática é comum em inúmeras casas noturnas e poucos são os que questionam os seus motivos.

A dúvida surgiu nesse ponto, será que essa diferenciação é legal e constitucional? Será que, no âmbito do Código de Defesa do Consumidor e da Constituição de 1988, é possível que os fornecedores de serviços estabeleçam essa diferença? Essa discriminação possui justificativas razoáveis diante dos valores jurídicos do ordenamento brasileiro?

E são essas as questões que se pretende responder no presente estudo.

Desta feita, dividido em três capítulos, o método de abordagem utilizado no estudo é o dedutivo, ou seja, a partir de conceitos e princípios gerais, parte-se para a questão

específica foco da presente pesquisa, qual seja, constatar se é constitucional e legal a cobrança diferenciada por sexo nos ingressos em casas noturnas. Adotou-se o método de procedimento monográfico, com a pesquisa bibliográfica na doutrina, legislação, jurisprudência, artigos jurídicos e revistas eletrônicas.

Dessa forma, o primeiro capítulo inicia-se com a história da desigualdade sexual e da submissão feminina e como esse fator histórico-social, até hoje, influencia a sociedade com a estereotipização da mulher. Ainda será exposta a luta das mulheres pelo direito à isonomia e, nesse contexto, será abordada a importância do movimento feminista para a emancipação da mulher e a conquista de direitos igualitários. Em seguida, serão demonstradas as conquistas de direitos pelas mulheres no cenário internacional e a evolução do direito à igualdade sexual na legislação nacional.

No segundo capítulo, será discutido o direito à igualdade no âmbito do direito do consumidor e diante da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Deste modo, em um primeiro momento, será apresentado um histórico conciso sobre o direito consumerista e seu nascimento com fulcro em uma nova acepção contratual. De igual feita, será exposto o campo de aplicação e os elementos caracterizadores da relação de consumo, assim como serão explicitados alguns dos princípios e direitos básicos consumeristas, os quais apontam para uma relação fundada na boa-fé e no equilíbrio do pacto. Tais princípios norteiam que toda relação de consumo se estabeleça de acordo com a ordem constitucional brasileira. Aliás, conforme será visto, o Código de Defesa do Consumidor não só determina essa coerência com a Carta de 1988, mas também veda e pune os abusos e a violação de direitos nessa relação. Diante disso, ao final do capítulo, o foro será no princípio da isonomia, sua evolução e concretização na legislação brasileira, sobretudo na Constituição de 1988 e no Código de Defesa do Consumidor.

No último capítulo, elucidar-se-á quando é possível estabelecer discriminações e porque algumas são fomentadas pelo Estado, enquanto outras são vedadas e punidas. Dessa forma, será delimitado o critério que legitima as desigualdades e, em seguida, será contemplada a questão da discriminação sexual na relação de consumo, momento em que será visto se esse tratamento é, ou não, legítimo no ordenamento jurídico nacional. Após, serão demonstradas algumas das discriminações impostas pela legislação e os motivos porque estas são coerentes, ou não, com os valores e premissas constitucionais a respeito da isonomia. Diante de tais explicações, será ilustrada a possibilidade de diferenciar os consumidores a

partir do critério sexual nos estabelecimentos noturnos. Por derradeiro, será esclarecido como essa discriminação é causa de objetificação do corpo feminino e viola a dignidade humana.

Ao final, apresenta-se as considerações finais e as referências bibliográficas da pesquisa.

1 A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO À IGUALDADE ENTRE OS SEXOS

A desigualdade entre homens e mulheres não nasceu, a exemplo da desigualdade humana, em virtude de uma distinção econômica ou social. A insubordinação da mulher na história não dependeu da classe à qual esta pertencia, assim, as mulheres de plebeus e escravos, monarcas e súditos, senhores feudais e servos, independente do *status*, sempre foram tratadas de maneira diversa dos homens. Por isso, no capítulo em tela será abordada a questão da submissão feminina ao longo da história, a luta pela igualdade e as conquistas das mulheres, primordialmente, na sociedade ocidental.

Em seguida, apresentar-se-á uma síntese do movimento feminista, sua história, seus objetivos e principais reivindicações. Além disso, será apresentada a trajetória do movimento no Brasil e sua importância na batalha pelo direito à igualdade e dignidade da mulher. Nesse sentido, apontar-se-á como a questão do gênero e dos padrões culturais¹ influenciaram a construção de um estereótipo sobre a mulher e como esse preconceito é prejudicial à coletividade.

Após, serão abordadas as conquistas femininas no cenário internacional e a formação de importantes convenções internacionais sobre o respeito à isonomia humana. Por fim, o enfoque será na evolução dos direitos das mulheres na legislação nacional.

1.1 A história da desigualdade sexual e a submissão feminina

A relação de poder entre os sexos, com a submissão das mulheres, como seres inferiores aos homens, foi firmada em muitas das civilizações antigas, alicerçada na Idade Média pelas doutrinas teológicas e, inclusive, em teorias modernas da biologia e da psicanálise. A cultura ocidental estruturou-se em crenças, sejam elas de cunho religioso ou científico, de que as mulheres são seres inferiores aos homens.

O Direito, da mesma forma, corroborou com esta relação de poder. A mulher, como destaca Carlos Roberto de Siqueira Castro (1983, p. 133), foi sempre enfraquecida em todos os aspectos da vida, pública e privada. Mas, como se verá, essa dicotomia entre os sexos

¹ “Cultura é o modo próprio que cada povo desenvolve para fazer todas as coisas. É o conjunto de manifestações artísticas sociais, linguísticas e comportamentais de um povo. A cultura é formada pela música, pelo teatro, religiões, língua falada e escrita, mitos, hábitos alimentares, danças, arquitetura, valores, crenças, formas de organização social, entre outros” (PERNAMBUCO, 2011, p. 27).

resulta de um fator muito mais sociocultural do que da natureza biológica diversa de homens e mulheres.

O ser humano nem sempre teve no homem o centro de poder e não faltam registros sobre a existência de comunidades matriarcalistas, em que as mulheres eram reverenciadas e comandavam o círculo social (MURARO, 2002; ENGELS, 2012). Aliás, de acordo com Rosie Marie Muraro (2002) o período matriarcal durou mais tempo na história do que o período de opressão. Algumas civilizações, apesar de minoritárias na história contada, davam às mulheres igual tratamento no seio social².

Entretanto, desde a Idade Antiga, observou-se a imposição do poder masculino sobre as mulheres. Assim, já no Código de Manu, conforme cita Coulanges (2006, p. 129), o tratamento dispensado à mulher a submetia a uma completa incapacidade frente ao pai e, posteriormente, perante ao marido e, morrendo estes, dependiam de seus filhos ou, caso não os possuísse, de parentes próximos, pois a mulher não deveria se governar.

De igual maneira, o Código de Hamurabi apenas dava importância à mulher no capítulo referente a ordem familiar, quando dispôs que a mulher era serva de seu marido e possibilitava a este “possuir” uma concubina caso a esposa não gerasse filhos. Este Código determinava que o homem poderia separar-se da mulher, contudo deveria ser devolvido o valor que por ela pagou e o dote que recebeu em virtude da união (ANDREUCCI, 2010, p. 11-13).

Tanto na Grécia, quanto em Roma, a mulher ocupava papéis determinados, e era educada para uma vida servil ao homem³. Coulanges (2006, p. 130), nesse sentido, cita que, na sociedade romana, o poder do marido sobre a mulher não derivava da força que o primeiro exercia sobre aquela, mas advinha de crenças e ritos sagrados, que colocavam o homem acima da mulher. Aliás, a mulher desde essas sociedades era uma propriedade do pai, depois do marido, e conforme destaca Coulanges (2006, p. 65), o casamento romano somente acontecia com a permissão do pai, a *tradição* era uma formalidade indispensável para que a união fosse legítima.

² “Desmistificando a ideia de que a sujeição da mulher seja um destino irrevogável, a-histórico e universal, levanta-se a experiência da relação entre os sexos existentes a Gália e na Germânia. Eram estas sociedades tribais, cujo regime comunitário designava às mulheres um espaço de atuação semelhante ao dos homens. Conjuntamente, faziam a guerra, participavam dos Conselhos Tribais, ocupavam-se da agricultura e do gado, construíam suas casas. As mulheres funcionavam, também, como juízas, inclusive de homens” (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 15). “Da mesma forma, na sociedade egípcia, as mulheres detinham iguais direitos na sociedade e a distinção de funções femininas e masculinas inexistia” (ANDREUCCI, 2010, p. 13-14).

³ “Esparta foi uma exceção na história Grega no que tange a posição das mulheres, eis que estas participavam de treinos militares e defendiam o povo nas guerras, mas essa distinção era restrita ao campo das atividades bélicas, eis que nas demais atividades, políticas e jurídicas, por exemplo, as espartanas eram excluídas” (ANDREUCCI, 2010, p. 19).

Na Grécia, as mulheres e os escravos ocupavam posições semelhantes e, em Atenas, para ser livre, era preciso ser homem e ateniense, razão porque as mulheres não eram consideradas cidadãs⁴. Aliás, os discursos de legitimação da desigualdade e da inferiorização feminina se acham já na mitologia Grega, no mito de Pandora, quando a mulher, curiosa sobre seu sexo, abre a caixa que traz todos os males do mundo (PULEO, 2004, p. 13).

Na sociedade romana, da mesma forma, desde a infância os meninos recebiam educação, e aprendiam arte, história e filosofia, enquanto as meninas recebiam lições sobre o lar e a família. A função da mulher era precipuamente reproduzir, gerar e educar os filhos, mas também era seu papel cuidar da subsistência do homem, com a tecelagem, fiação e alimentação (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 12).

O direito romano bem demonstra essa disparidade social, onde o poder familiar era exercido pelo pai⁵ e, com o casamento, esse poder era transferido ao marido. A mulher também era considerada relativamente incapaz e nada fazia sem a anuência do esposo. Além das atividades domésticas, a mulher romana também devia preservar sua beleza e cuidar do corpo para o marido. A beleza da mulher era para o homem e nunca relacionada à autoestima feminina (ANDREUCCI, 2010, p. 20-21).

Deve-se atentar para o fato de que, a partir do momento que essas sociedades começaram a delimitar normas e as leis nascem como forma de regê-las, o direito surgiu dando alicerce à desigualdade entre os sexos (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 15).

Mas essa desigualdade não foi aceita durante muito tempo sem contestação feminina. Assim foi que, no ano de 195 a.C., as mulheres romanas ressurgiram-se contra a obrigatoriedade de andarem a pé pela cidade, eis que o transporte público era um privilégio masculino⁶.

Na Idade Média, o fundamento da submissão feminina teve alicerce na doutrina religiosa. Esta, como delimita Leonardo Boff (1979), desde a concepção tem o masculino como ser sagrado e supremo (Deus e Jesus), enquanto o feminino detém papel marginalizado

⁴ “A afirmação de Platão bem expressa essa realidade: ‘Se a natureza não tivesse criado as mulheres e os escravos teriam dado ao tear a propriedade de fiar sozinho’ (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 11).

⁵ “Quando se fala de direito romano e chefia familiar logo nos vêm a mente a figura do *pater familias*, considerado o detentor de todo o poder acerca do grupo familiar. O pater familiar reunia em si a gestão e o poder de sacerdote administrador, juiz, pai e esposo. À mulher caberia honrá-lo e obedecê-lo” (ANDREUCCI, 2010, p. 21).

⁶ “Diante deste protesto assim se manifestou o senador Marco Pócio Catão: ‘Lembrem-se do grande trabalho que temos tido para manter nossas mulheres tranquilas e para refrear-lhes a licenciosidade, o que foi possível enquanto as leis nos ajudaram. Imaginem o que sucederá, daqui por diante, se tais leis forem revogadas e se as mulheres se puserem, legalmente considerando, em pé de igualdade com os homens! Os senhores sabem como são as mulheres: façam-nas suas iguais e, imediatamente elas quererão subir às suas costas para governá-los’” (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 14-15).

e secundário, e, ora auxilia o homem (Maria), ora o perverte ao pecado (Madalena). Não são poucas as citações bíblicas, ademais, que descrevem a perversidade feminina e sua necessária submissão ao homem⁷.

A mulher era vista por meio de duas óticas. Em seu estado natural, (Eva) era pecadora, sórdida, sensual e continha todos os vícios considerados intrínsecos às mulheres, como a luxúria e a sexualidade. De outra maneira, o feminino era exposto em forma beatificada (Maria), na visão de uma virgem, submissa, humilde, casta e obediente⁸ (ANDREUCCI, 2010, p. 23).

Assim, na sociedade medieval, sobretudo sob os dogmas religiosos, a mulher devia manter-se casta até o casamento, quando era completada pelo homem, a quem devia obediência e submissão. As mulheres permaneciam reclusas no ambiente doméstico e eram privadas das decisões conjugais, servindo como objetos de decoração, esposas e mães perfeitas para os homens, os quais governavam plenamente (ANDREUCCI, 2010, p. 23).

O cristianismo construiu uma teologia desfavorável à mulher, tanto textos bíblicos, como teólogos, reforçavam esse pensamento. Santo Agostinho, por exemplo, embora reconheça a natureza igual de homens e mulheres, descreve que apenas unida a um homem a mulher é imagem de Deus. Explica que ela é considerada auxiliar do homem e, por isso, quando analisada individualmente não é imagem de Deus. Tomás de Aquino, da mesma maneira, descreve que a submissão da mulher ocorre por razões naturais, porquanto o homem possui, naturalmente, maior razão (RIBEIRO, 2011, p. 482-483).

Desta feita, muito embora na Idade Média as mulheres tenham exercido funções até então consideradas masculinas e ganhado espaço em certas atividades, isso ocorria, principalmente, na ausência dos homens, que morriam nas guerras e somente em classes menos abastadas, nas quais o trabalho era essencial para a sobrevivência da família. Ademais, as figuras femininas afastadas do ambiente doméstico permaneciam marginalizadas: eram escravas, concubinas, prostitutas e feiticeiras, e não havia publicidade sobre essas mulheres

⁷ Assim, Leonardo Boff (1979, p. 75-80) bem descreve o evidente antifeminismo que emerge nos textos bíblicos: “O eclesialístico que, de um lado, tantas loas tece à mulher diligente (26, 1-24), manifesta, por outro, um aberto antifeminismo: <<a malícia da mulher é uma malícia consumada>> (25,17); <<a malícia do varão vem da mulher; vale mais a malícia de um homem do que a bondade de uma mulher>> (42, 14); <<é preferível viver com um leão e com um dragão a viver com uma mulher perversa>> (25;33); <<foi pela mulher que começou o pecado e é por causa dela que morremos todos>> (25, 33). (...) E essa doutrina acarreta na condenação da mulher à submissão ao homem: <<Estarás sob o poder de teu marido e ele te dominará>> (Gên. 3, 16). (...) Ideia repetida em Efésios (5, 22-24) <<as mulheres casadas sejam submissas aos maridos como o são ao Senhor. Pois o marido é a cabeça da mulher como Cristo é a cabeça da Igreja>>”.

⁸ “O próprio relato bíblico mostra alegoricamente que a mulher foi criada a partir da costela de Adão, tornando-se símbolo de dependência, numa inversão clara da realidade biológica, pois é o homem que sai da mulher e não o contrário” (RIBEIRO, 2011, p. 478).

“exceções”, exatamente com o escopo de escondê-las para manter a relação de poder (ANDREUCCI, 2010, p. 23; RIBEIRO, 2011, p. 482-483)

Durante o período do Renascimento, houve a negação das teorias metafísicas e os ideais passaram a ter como fonte a racionalidade humana e o empirismo. O homem, e não Deus, passou a ser o centro dos estudos, do pensamento filosófico e das artes, e buscou-se compreender racionalmente a sociedade (WOLKMER, 2005).

Nesse período, as mulheres ganharam espaço na esfera familiar, pois começaram a comandar as casas e os afazeres domésticos, contudo perderam o pouco espaço público ganhado durante a Idade Média (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 26). Da mesma forma, não mais recebiam apenas a educação religiosa, contudo o ensino era voltado aos papéis impostos como femininos pela sociedade (cursos de costura, etiqueta, culinária, etc). Observa-se, com isso, a compreensão utilitarista sobre a mulher, que não recebia educação para o desenvolvimento próprio, mas sim para servir o homem e agradá-lo.

Fortalecendo-se o estereótipo de que a mulher é, naturalmente⁹, frágil, sentimental e dócil e nasce predeterminada a ser mãe, esposa, serva e submissa, reintroduziu-se a legislação romana, o que acarretou na redução dos direitos civis da mulher durante esse período (ANDREUCCI, 2010, p. 26).

As mulheres que pertenciam a classes menos abonadas trabalhavam nas casas de famílias burguesas e nos castelos, enquanto seus maridos exerciam profissões externas, de transformação e produção da matéria. Com isso, destacam Alves e Pitanguy (2003, p. 26), exatamente no período em que o trabalho começa a ser fomentado “como instrumento de transformação do mundo pelo homem” (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 26), as mulheres são afastadas desse meio e o trabalho feminino foi desvalorizado. De igual forma, o labor que exercia em pouco influenciava o mundo externo e desempenhava atividades desvalorizadas e com menor pagamento (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 26-27).

Essa situação era paradoxal, pois, ao mesmo tempo que os Iluministas buscavam a igualdade entre os homens, pregavam a inferioridade das mulheres. Desta feita, ao passo que na Idade Média a submissão feminina tinha fundamento nos textos religiosos, durante o período renascentista, os pensadores iluministas basearam-se nas circunstâncias biológicas femininas¹⁰ (ANDREUCCI, 2010, p. 27).

⁹ “Essa ‘naturalização’ que inferioriza um dos sexos é um argumento também utilizado pelas teorias racistas. Os negros, os índios, seriam, ‘por natureza’ inferiores e, como tal, deveriam ser mantidos sob comando, alijados da participação política, econômica e social” (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 56).

¹⁰ “As mulheres tinham músculos menos desenvolvidos e eram sedentários por opção. A combinação de fraqueza muscular e intelectual e sensibilidade emocional, fazia delas os seres mais aptos para criar os filhos.

Sobre essa estereotipização, descreve Isabela Candeloro Campoi (2011, p. 198):

A concepção de que o campo da razão era privilégio dos homens, criando certa noção de hegemonia do masculino na área das ciências, foi um fenômeno do século das Luzes. Os filósofos iluministas teorizaram sobre as qualidades características de cada sexo, estabelecendo papéis, lugares e posturas de gênero que confinavam as mulheres ao âmbito privado. As diferenças biológicas serviam para justificar sua inferioridade social; da análise do plano físico (com as diferenças genéticas e sexuais) julgavam-se as faculdades intelectuais das mulheres.

E é justamente no campo da educação e do direito ao trabalho, já no período Moderno, que se iniciou a luta feminina contra a desigualdade, sobretudo na América do Norte e França, onde a insurreição feminina eclodiu junto das principais contestações populares frente à organização social do país ou a forma do poder (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 28-29).

Nos Estados Unidos, já no século XVII, teve início a luta das mulheres pela igualdade de direitos. Assim, temendo que a expressão de igualdade da Declaração de Independência de 1776¹¹ abarcasse somente o universo masculino, a esposa de John Quincy Adams, líder da Guerra da Independência, escreveu uma carta solicitando que o novo Código de Leis fosse criado com atenção aos direitos das mulheres. Contudo, o marido lhe respondeu que:

Quanto ao seu extraordinário Código de Leis, eu só posso rir. Nossa luta, na verdade, afrouxou os laços de autoridade em todo o país. Crianças e aprendizes desobedecem, escolas e universidades se rebelam, índios afrontam seus guardiães e negros se tornam insolentes com seus senhores. Mas a sua carta é a primeira intimação de uma outra tribo, mais numerosa e poderosa do que todos estes descontentes (...) Esteja certa, nós somos suficientemente lúcidos para não abrir mão do nosso sistema masculino (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 31).

Na luta feminista, imprescindível destacar a participação da francesa Marie Gouze (1748-1793), que adotou o nome de Olympe de Gouges para expor e defender os direitos das mulheres, principalmente após os vencedores da Revolução Francesa, ao proclamarem a

Desse modo, o útero definia o lugar das mulheres na sociedade como mães” (ROUSSEAU, *apud* ANDREUCCI, 2010, p. 28). “De igual forma, Charles Darwin na obra *A origem do homem e a seleção relacionada ao sexo*, descreve que as mulheres são seres intelectualmente inferiores aos homens e equiparam-se a seres primitivos” (DARWIN, *apud* CASTRO, 1983, p. 140).

“Na psicanálise, encontramos também o arraigado preconceito antifeminista, o que se deve em grande parte à atuação de SIGMUND FREUD, seu fundador. De fato, toda a estrutura do pensamento freudiano é de base falocêntrica conforme evidencia a teoria da inveja do pênis, engendrada pelo pai da psicanálise para explicar o complexo de castração da mulher, tido como responsável pelas neuroses e distorções da personalidade feminina” (CASTRO, 1983, p. 142-143).

¹¹ Artigo 1º. Que todos os homens são, por natureza, igualmente livres e independentes, e têm certos direitos inatos, dos quais, quando entram em estado de sociedade, não podem por qualquer acordo privar ou despojar seus pósteros e que são: o gozo da vida e da liberdade com os meios de adquirir e de possuir a propriedade e de buscar e obter felicidade e segurança.

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), não terem abarcado o direito à igualdade entre os sexos (SILVEIRA, s.d., p. 02)

Marie Gouze foi a protagonista da *Declaração dos Direitos da Mulher e da Cidadã*, apresentado à Assembleia Nacional da França em 1791. O texto descrevia que a mulher nasce livre e deve ter os mesmos direitos do homem e delimitou que as distinções entre estes devem estar baseadas no interesse comum (art. 1º). Ainda, dispunha a igualdade de direitos políticos, determinando que a cidadã deveria poder votar e ser votada, assim como teria direito a exercer todo e qualquer tipo de trabalho e perceber remuneração segundo sua capacidade e sem distinções que não fossem com base em suas virtudes e talentos (art. 6º)¹².

Contudo, assim como nos Estados Unidos, também na França a participação feminina no processo revolucionário não resultou na extensão de direitos às mulheres¹³, razão pela qual estas uniram-se e o feminismo ganhou característica de movimento político organizado (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 33).

Entretanto, é com a Revolução Industrial que as mulheres passaram a exercer trabalhos produtivos e ultrapassam a esfera doméstica. Contudo, como destaca Reginaldo Guiraldelli (2007, p. 03), a inserção das mulheres nas fábricas não foi resultado da luta feminina pela igualdade trabalhista, ao contrário, a utilização da mão-de-obra feminina ocorreu por circunstâncias que a tornavam mais lucrativa para os empresários. Desde o princípio, as mulheres recebiam salários menores¹⁴ e aceitavam trabalhos sob condições sub-humanas (o que era motivo de discórdia com os trabalhadores homens), pois necessitavam da remuneração para arcar com as despesas familiares¹⁵.

Assim, como descreve Costa (2008, p. 5), a incorporação da mulher no mercado de trabalho não representou uma conquista, muito pelo contrário, resultou numa dupla jornada, uma vez que, além de laborar fora de casa em condições degradantes e mais

¹² Merece ser citada na luta pela isonomia Inglesa Mary Wollstonecraft que escreveu em 1792 um livro reivindicando o direito das mulheres a cidadania e à igual educação (SILVEIRA, s.d., p. 02).

¹³“Muito pelo contrário, tanto é assim que por um Decreto de 1795, a Assembleia Nacional Francesa determina: ‘Decreta-se que todas as mulheres se retirarão até ordem contrária, a seus respectivos domicílio. 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 tranquilidade pública retorne a Paris’ (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 35).

¹⁴ Alves e Pitanguy (2003, p. 38) discorrem que a justificativa ideológica para esta superexploração era de que as mulheres eram sustentadas por seus pais ou maridos, razão porque necessitavam menos do trabalho e de menores salários.

¹⁵ A partir desse momento surge a disputa sexual no trabalho, pois a maioria dos empresários preferia mulheres. Assim, o desemprego cresce entre os homens e suas reivindicações trabalhistas não são acatadas pelos patrões, que contratavam mulheres, garantindo a continuidade da produção e conseguiam maior lucro (ANDREUCCI, 2010, p. 32-33).

vulnerável à violência e assédio sexual, também exercia os afazeres domésticos e era obrigada a abandonar os filhos, pois não existiam creches ou pré-escolas.

Guiraldelli (2007, p. 04) aduz que a mulher ganhou esse espaço não como resultado de sua luta pela igualdade e independência, mas para servir como instrumento de trabalho para o capitalismo que emergia. No entanto, a partir dessa conjuntura, ganharam visibilidade como trabalhadoras e adentraram nas lutas políticas, eis que não aceitaram passivamente a exploração e as cruéis condições de trabalho.

Desta forma, nos séculos XIX e XX, com a fortificação dos movimentos reivindicatórios e com o nascimento da teoria socialista, a questão das mulheres trabalhadoras ganhou espaço nos movimentos sindicais. De igual maneira, a busca pelos direitos políticos femininos foi outro marco destes séculos, primordialmente nos Estados Unidos e na Inglaterra (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 43)

Nesse sentido, na Rússia pós-revolucionária, a igualdade de direitos entre mulheres e homens foi consolidada na Constituição de 1918, que garantiu o direito à isonomia entre homens e mulheres, com a igualdade de remuneração e de horas de trabalho, direitos políticos, direito à terra, entre outros. Além disso, as mulheres tiveram garantidos alguns direitos distintos diante de condições femininas naturalmente diversas, com a estabilidade de emprego durante a gestação, no primeiro ano de vida do filho e o direito à licença maternidade. Da mesma forma, o governo incentivou a criação de creches e de escolas, com a finalidade de assegurar a inserção das mulheres no mercado de trabalho, libertando-as de tarefas domésticas e familiares, até então relegadas às mulheres pela sociedade (ANDREUCCI, 2010, p. 35).

O movimento sufragista estadunidense, por sua vez, teve início no ano de 1848, com a Convenção dos Direitos da Mulher, ocorrida em Seneca Falls, quando foi aprovada uma moção sobre o dever de toda mulher norte-americana lutar pelo sufrágio. Apesar disso, o direito foi introduzido na legislação apenas com a 19ª Emenda Constitucional, em 1920 (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 44-45).

A utilização da mão-de-obra feminina se intensificou no período da 2ª Guerra Mundial, diante do envolvimento dos homens no conflito. Nos Estados Unidos, entretanto, após o fim da contenda, para que os homens retornassem aos seus postos de trabalho, as

mulheres foram incentivadas a voltar para o lar, inclusive com campanhas para que estas voltassem ao seu “posto natural”¹⁶ (SILVEIRA, s.d., p. 03).

Todavia, somente na década de 1960 o movimento das mulheres, posteriormente denominado de feminismo, ganhou espaço e se fortificou. As intensas mobilizações internacionalizam-se em 1975, por meio das Conferências Mundiais. As mulheres foram ocupando o espaço público e o mercado de trabalho. Não apenas reivindicavam o tratamento isonômico, mas lutavam por políticas públicas específicas, primordialmente, quanto aos direitos reprodutivos, à saúde, à educação, ao acesso à política e ao combate à discriminação e violência (SILVEIRA, s.d., p. 04-05).

Além disso, nessa época, os governos e organismos internacionais congregavam em seus debates as discussões e críticas femininas e ativaram planos de ação e políticas de governo, com o fim de garantir os direitos das mulheres e assegurar um amplo espaço de atuação para estas. A partir desse momento, as mulheres, antes excluídas da história e coadjuvantes das ciências e pesquisas humanas, iniciaram estudos nos mais diversos campos do conhecimento.

A partir dos anos 80, muito embora já conquistada a isonomia perante à lei na maior parte dos países ocidentais. As mulheres constataram a incapacidade de garantir a igualdade plena, frente à forte presença do preconceito e de estruturas sociais que preservavam a condição de inferioridade feminina. Nesse ínterim, destaca Ana Alice Costa (2008, p. 07), o movimento passou a usar o conceito de empoderamento¹⁷, o qual revela que as mulheres deveriam tomar consciência de sua condição e realizar mudanças individuais. Estas, deveriam apoderar-se de si, tomar decisões e opor-se às estruturas e concepções que propagam os papéis e estereótipos do feminino.

Na atualidade, a luta pela igualdade permanece, sobretudo nos grupos feministas, que acolhem em sua pauta não apenas as questões de direitos das mulheres, mas também lutam pela igualdade social e contra a violência, a pobreza e o preconceito. Nesse contexto, surgiu em 2000 a Marcha Mundial das Mulheres, movimento feminista internacional, que congrega mulheres de todo o mundo em busca do direito à autodeterminação das mulheres e

¹⁶ “As mensagens veiculadas pelos meios de comunicação enfatizam a imagem da “rainha do lar”, exacerbando-se a mistificação do papel de dona de casa, esposa e mãe. Novamente o trabalho da mulher é desvalorizado, tido como suplementar ao do homem” (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 50).

¹⁷ “O conceito de empoderamento surgiu com os movimentos de direitos civis nos Estados Unidos nos anos setenta, através da bandeira do poder negro, como uma forma de auto valoração da raça e conquista de uma cidadania plena. Empoderamento é o mecanismo pelo qual as pessoas, as organizações, as comunidades tomam controle de seus próprios assuntos, de sua própria vida, de seu destino, tomam consciência da sua habilidade e competência para produzir e criar e gerir” (COSTA, 2008, p. 7).

com o fim de construir um mundo fundado nos princípios da igualdade, liberdade, solidariedade, justiça, paz e respeito ao meio ambiente. Na primeira Marcha participaram mais de cinco mil grupos de 159 países e territórios, mobilizando milhares de mulheres pelo mundo. No ano de 2013, no Brasil, realizou-se o 9ª Encontro Internacional da Marcha Mundial das mulheres, com o tema *Feminismo em Marcha para Mudar o Mundo*, reuniu mulheres de 48 países que discutiram pontos ligados a luta feminina no mundo (MULHERES, 2013).

1.2 A importância do movimento feminista e suas principais reivindicações¹⁸

Lígia Amâncio (s.d., p. 01) declara que a primeira fase do feminismo nasce com a Revolução Francesa e se estende até o final da Primeira Guerra Mundial, momento em que tem destaque a francesa Olympe de Gouges e a americana Mary Wollstonecraft, as quais publicaram textos¹⁹ em busca do direito à cidadania, quando reivindicavam a extensão dos direitos políticos às mulheres²⁰.

O movimento feminista americano surgiu no ano de 1848, com a Convenção dos Direitos das Mulheres, em Seneca Falls, nos Estados Unidos. À época, a principal pauta das mulheres era o direito ao voto, que somente foi conquistado pelas após 72 anos de luta. Na Inglaterra, de forma semelhante, apesar de John Stuart Mill ter apresentado em 1865 um projeto de lei que concedia o direito das mulheres ao voto, somente em 1928 as inglesas conquistaram o sufrágio (ALVES e PITANGUY, 2003, p. 45-47).

O marco que finalizou essa primeira fase do feminismo ocorreu com a eclosão da Primeira Guerra Mundial, ocorrendo a divisão entre pacifistas e apoiadoras do combate. De igual forma, a crise econômica e a conquista dos direitos políticos pelas mulheres em inúmeros países, durante as décadas de 20 e 30, desmobilizaram o movimento, que somente retornou com força após a Segunda Guerra Mundial.

¹⁸ Na presente pesquisa não se presente exaurir o tema sobre o movimento feminista, mas somente descrevê-lo brevemente, com o fim de ressaltar sua relevância para o direito feminino.

¹⁹ Destaca-se a Declaração dos Direitos da Mulher e da Cidadã, de Olympe de Gouges, publicado em França no ano de 1791, e a obra de Mary Wollstonecraft, *A vindication of the rights of woman*, publicada em Londres em 1792.

²⁰ “A exclusão das mulheres da cidadania assumia, ainda, uma forma particularmente expressiva na legislação sobre o casamento e a família, de que o Código Napoleônico de 1804 foi um exemplo, em França. Submetidas à autoridade dos maridos – e dos pais, enquanto solteiras –, verdadeiros representantes do Estado no seio da família, as mulheres eram remetidas para um estatuto semelhante ao dos escravos, como afirmava John Stuart Mill no texto *On the Subjection of Women*, publicado em 1869” (AMÂNCIO, s.d., p. 01).

Esse retorno ocorre entre mulheres da classe média urbana europeia e, primordialmente, durante as décadas de 1960 e 1970, nos Estados Unidos (AMÂNCIO, s.d., p. 02). O movimento, aliás, brota no mesmo período em que é inventada a pílula anticoncepcional, que revoluciona a liberdade sexual feminina e afeta diretamente a questão familiar, pois a mulher assume o controle sobre sua vida reprodutiva (GOMES, 2010, p. 02).

Nessa segunda fase, as feministas buscaram não apenas a igualdade de direitos civis, políticos e trabalhistas, mas tomam uma postura questionadora das origens dessa desigualdade. O movimento delimitou uma quebra na organização da sociedade, repensando e retificando conceitos pré-estabelecidos sobre o ser feminino e o masculino (ZUCCO, 2005, p. 10).

A francesa Simone de Beauvoir e as americanas Betty Friedan e Kate Millet são importantes nomes do período.

Na obra *O Segundo Sexo* (1949), Beauvoir salientou que a construção da feminilidade está ligada a fatores sociais, políticos e históricos, e analisa a liberdade, autonomia e condição de alteridade da mulher. A francesa avaliou de forma extensa a questão da mulher na sociedade e, com isso, abre portas para o futuro pensamento feminista. Beauvoir afirmou a incompletude da história como disciplina, porquanto a história e a vida das mulheres não foi contada nos livros. A escritora, de forma inovadora, constatou que o feminino e o destino da mulher é consequência cultural e retrata que a desigualdade entre os sexos resulta da forma como a mulher é tratada desde o nascimento.

No mesmo sentido, n'*A Mística do Feminino*, publicado em 1963, Betty Friedan analisou, a partir das ciências sociais e da psicanálise, o incentivo social estadunidense em busca do retorno das mulheres aos lares, que ocorreu após o fim da segunda guerra (AMÂNCIO, s.d., p. 02) A autora discorreu sobre “o problema sem nome” das mulheres norte-americanas que voltam para a vida doméstica após o término do conflito. Zucco (2005, p. 03) explica que com o abandono de uma atividade de relevância social, o retorno à vida doméstica causou uma grande frustração nas mulheres²¹.

Kate Millet, por sua vez, publicou em 1970 o livro *Política Sexual*, no qual ponderou que a relação entre os sexos é dominada pelo sistema patriarcal e analisou fatores literários, psicológicos, psicanalíticos e sociais sobre a condição da mulher nesse sistema,

²¹ Aliás, como bem destaca Carlos Roberto Siqueira de Castro (1983), além de inicialmente terem sido alijadas das funções comuns de trabalho externo, como por exemplo em fábricas ou indústrias. A partir do momento que as mulheres saem da vida servil doméstica, tem empregos ligados à vida doméstica, exercendo trabalhos de empregada.

sobretudo o controle sexual relacionado ao corpo feminino (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 53-54).

Esses questionamentos sobre o papel da mulher na sociedade proliferaram-se na sociedade inglesa e americana na década de 1970, principalmente no meio acadêmico. Além disso, as políticas e leis de igualdade passaram a existir nos Estados e foram criados organismos governamentais e internacionais para a defesa dos direitos da mulheres. Assim, também as conferências mundiais aclararam a opinião ocidental sobre a isonomia e as pautas femininas. Todavia, em contraponto ao sucesso desta institucionalização, ocorreu a desmobilização do movimento, principalmente em virtude das mudanças legislativas, que agora garantiam direitos iguais às mulheres (AMÂNCIO, s.d., p. 03).

Com essa positivação, nos anos 80, ocorreu uma reação aos progressos do feminismo a partir dos meios de comunicação social, cinema e da literatura de ficção. A masculinização das mulheres feministas ressurgiu, à mesma época em que os códigos delimitaram o direito à isonomia. Esse movimento antifeminista veio justificado na igualdade perante a lei concedida às mulheres, razão pela qual afirmava-se que o feminismo não teria mais utilidade, pois a isonomia já fora conquistada. Essa oposição ambicionava, na realidade, restabelecer a ordem social desestabilizada pela autonomia das mulheres. Contudo, serviu para demonstrar a insuficiência das leis, conferências e ações governamentais quanto a garantia real da isonomia²² feminina (AMÂNCIO, s.d., p. 04).

A mulher, desde Aristóteles até Freud, encontra-se no bojo de críticas sobre sua intelectualidade e capacidade e é apontada por estereótipos e preconceitos (GOMES, 2010, p. 02). Aliás, a caracterização do masculino e feminino e de sua distinção teve fundamento nos elementos biológicos e corporais e, depois, passou a ser alimentada por teses psicológicas. As mulheres foram concebidas como seres determinados pela natureza e pelas emoções, enquanto os homens eram seres culturais e regidos pela razão (SILVEIRA, s.d., p. 04).

Nesse sentido, Gebara (2001) descreve que enquanto os homens foram consideradas seres para si, as mulheres foram consideradas seres para os outros. E o feminismo propõe-se, exatamente, a questionar essa hierarquização e relação de poder entre homens e mulheres.

²² “No particular, o movimento feminista tem procurado demonstrar que a mudança nas leis por si só não é suficiente para promover uma mudança nos comportamentos, nas mentalidades e na estrutura social. É que mesmo com a conquista do sufrágio, as mulheres permaneceram subjugadas à estrutura patriarcal da sociedade. A conquista da igualdade jurídica, que por várias décadas foi meta do movimento feminista, não tem conseguido incorporar as mulheres nesse modelo de cidadania dominante. Cada vez mais avança a consciência da necessidade do estabelecimento de políticas públicas que possam estimular e mesmo garantir uma maior integração feminina, à estrutura de poder, ao mundo da política formal” (COSTA, 1999).

Ribeiro (2011, p. 479) aduz que faz parte do imaginário coletivo pensar a mulher como ser sensível e o homem como ser racional. E, a partir dessa concepção sobre o corpo (frágil²³ e procriador) e a mente feminina (incapaz) ocorreu a naturalização da opressão e dos papéis de esposa e mãe, como se fossem destino único e necessário para que uma mulher se tornasse mulher (SILVEIRA, s.d., p. 04).

Fato é que se convencionou atribuir o uso da razão ao homem e os sentimentos ligados à sensibilidade, à mulher. Enquanto o homem age com a razão, com grande capacidade reflexiva, a mulher age instintivamente, com o coração, com grande capacidade sensitiva. Constroem-se assim os conceitos bipolares nas relações de gênero: homem x mulher, razão x sensibilidade, vigor reflexivo x vigor vivencial, intelecto x imaginação, força x fragilidade, dominação x submissão etc (RIBEIRO, 2011, p. 480).

Mendes (2000), na obra *Em busca dos contos perdidos*, analisa exatamente essa significação da função feminina nos contos de fada publicados no século XVII, por Perrault, em França. No texto, Mendes (2000) descreve como as narrativas veicularam a ideologia da família burguesa, definindo o papel secundário e a fragilização das mulher, que sempre dependia de um homens para salvá-la ou para ser “feliz para sempre”.

E o feminismo questionou (e questiona) esses dogmas e a relação de poder do homem sob a mulher. Com o movimento nasceu uma nova significação à palavra Gênero²⁴ e, conforme delimita Costa (2008), ao falar de gênero, estamos falando sobre uma relação de poder²⁵. Assim, “Gênero é a forma de organizar a sociedade a partir da diferenciação de papéis, de atributos, de valores, deveres e obrigações entre os sexos” (PERNAMBUCO, 2011, p. 52). A compreensão do gênero assinala que a suposta diferença entre os homens e mulheres é, na verdade, uma distinção estabelecida pela sociedade e construída por ela. Estudar o

²³ “O mito da fragilidade feminina acabou por confinar as mulheres ao reduto do lar, privatizando-as em relação à vida pública, criando ‘estigmas’ que passaram a compor sua feminilidade. Numa sociedade machista, espera-se da mulher, além da beleza, seja ela portadora, dentre outros estigmas, da docilidade, delicadeza, obediência, recato, honestidade, e infinita bondade. Nos contos de fadas, imortalizados na literatura infantil, como a Bela Adormecida e Cinderela, ‘a beleza era o maior ‘estigma’ da feminilidade, se a mulher não fosse bela, não seria feminina. Era o primeiro dom com que se preocupavam as fadas, e era a razão da interferência do herói’, geralmente um príncipe, que ‘só salvava a jovem ameaçada ou atingida pelo mal depois de vê-la e encantar-se com sua infinita beleza’ (MENDES, 2000, p. 130). [...] “Os outros personagens coadjuvantes desses contos, geralmente a irmã-malvada, a rainha-bruxa ‘que não tinham esses atributos, e tentavam se impor pela inteligência, pela maldade, pela inveja ou pela indelicadeza, eram punidas, ou simplesmente esquecidas (MENDES, 2000, p. 130)” (RIBEIRO, 2011, p. 480-481).

²⁴ “Desde o século XV, o termo significava ‘um conjunto de propriedades comuns que caracterizam um dado grupo social ou classe de seres ou de objetos’ (Dicionário Houaiss). Se aplicarmos esse significado às relações entre homens e mulheres, o gênero masculino caracteriza os homens como um conjunto de seres com determinadas características e o gênero feminino como um (outro) conjunto de mulheres com (outras) determinadas características” (SILVEIRA, s.d., p. 04).

²⁵ E Julieta Kirkwood (*apud* COSTA, 2008, p. 02) descreve que “o poder não é, o poder se exerce. E se exerce em atos, em linguagem. Não é uma essência. Ninguém pode tomar o poder e guardá-lo em uma caixa forte. Conservar o poder não é mantê-lo escondido, nem preservá-lo de elementos estranhos, é exercê-lo continuamente, é transformá-lo em atos repetidos ou simultâneos de fazer, e de fazer com que outros façam ou pensem. Tomar-se o poder é tomar-se a idéia e o ato”.

conceito de gênero é útil, pois ele evidencia as ações discriminatórias que são praticadas em virtude da diferença de sexo entre as pessoas.

E foi com essa crítica às concepções naturalistas sobre a mulher que o feminismo reformulou o significado de gênero como uma construção sociocultural, uma dimensão da vida humana, que foi social e historicamente construída. Gênero, assim, é o modo como a sociedade interpreta e delimita as diferenças entre os sexos e a relação entre estes. É um conceito que define características e classifica os sexos, delimitação que culminou numa relação de poder (PERNAMBUCO, 2011, p. 51). A questão do gênero transpassa a dicotomia entre o público e o privado e, a partir dessa compreensão, é possível transformar a relação entre os sexos (SILVEIRA, s.d., p. 05-06).

Aliás, é preciso destacar que gênero e sexo se relacionam, todavia são elementos distintos. Enquanto sexo diz respeito às características biológicas que distinguem mulheres de homens, o gênero está ligado à cultura, a uma construção social que designa as funções e características do feminino e do masculino (PERNAMBUCO, 2011, p. 52).

O feminismo, de igual forma, não é o oposto do machismo ou do patriarcalismo²⁶, pois, enquanto o pensamento machista baseia-se na opressão e na relação de poder e superioridade do homem frente à mulher, a finalidade do movimento feminista é que todos sejam tratados como indivíduos, completos e capazes, independente do sexo, é desconstruir os estereótipos sociais de gênero. Ele pretende invalidar as teses que atrelam a inferioridade feminina a aspectos biológico e psicológico e denuncia que os “papéis” e “rótulos” femininos foram embutidos pela sociedade às mulheres.

Bila Sorj (2004, p. 144) baliza que as feministas trazem uma nova concepção de justiça, uma justiça de gênero. Segundo elas, o sexismo, machismo ou o androginismo (qualquer que seja a denominação) é um padrão cultural e a solução para a questão da igualdade feminina não se restringe às questões econômicas e legislativas, mas envolvem o combate a esses valores difundidos²⁷.

²⁶ “Patriarcado é organização sexual hierárquica da sociedade tão necessária ao domínio político. Alimenta-se do domínio masculino na estrutura familiar (esfera privada) e na lógica organizacional das instituições políticas (esfera pública) construída a partir de um modelo masculino de dominação (arquétipo viril)” (COSTA, 2008, p. 04).

²⁷ Mendes (2000, p. 35) cita a criação de arquétipos do feminino e declara que “um arquétipo é uma forma de pensamento ou de comportamento, um símbolo das experiências humanas básicas, que são as mesmas para qualquer indivíduo, em qualquer época e qualquer lugar. Sendo resultado de uma experiência que foi repetida durante muitas e muitas gerações, os arquétipos estão carregados de uma forte emoção, que Jung chama de ‘energia’. Essa energia lhe dá o poder de interferir no comportamento do indivíduo e da coletividade. [...] E na sociedade patriarcal, continua Mendes (2000, p. 36), “a princesa, ou moça pobre que se torna princesa, representa o caminho a ser percorrido pela mulher, o que se torna possível somente a partir do casamento”.

Ponto nevrálgico na luta feminista, aliás, é questão da violência contra as mulheres. Seja doméstica, ou não, seja sexual, física, patrimonial ou moral, essa violência é resultado de séculos de objetificação e estereotipização do ser feminino. A mulher, conforme visto, desde a antiguidade é compreendida a partir de rótulos - “meio de reprodução”, “santa”, “perversa”, “primitiva”, “intelectualmente incapaz”.

De igual feita, foi tratada como objeto de um contrato; assim, com o casamento, passava da propriedade do pai, para a propriedade do marido; caso não fosse virgem, poderia ser devolvida à família; o marido detinha pleno direito sobre o corpo e a vida da esposa, sendo lícita a violência física e o estupro, pois o sexo e a obediência eram obrigações no casamento. Ao ponto de que, sob o argumento da “legítima defesa da honra”, o marido tinha direito de matar a mulher, não havendo crime de homicídio contra a adúltera²⁸.

Conforme asseveram Langley e Levy (1980, p. 60-61), o conceito da mulher como propriedade de seu marido floresceu por toda a Europa durante o século XVIII e, caso fosse agredida por outro homem, que não fosse seu marido, este, inclusive, tinha a possibilidade de processar o culpado por perdas e danos, da mesma forma que poderia fazer caso alguém ferisse um de seus cavalos ou vacas.

Sobre a questão da violência contra a mulher, discorre Carlos Roberto de Siqueira Castro (1983, p. 152-153) que “O estado de inferioridade dos seres femininos atinge o ponto mais radical na violência física infligida à mulher”. E, no campo da violência doméstica, declara que esta decorre da “velha noção machista da mulher como propriedade do marido a legitimar a defesa violenta da posse material em face do esbulho possessório caracterizado pelo adultério ou pela simples recusa da mulher em bem cumprir os deveres conjugais” (CASTRO, 1983, p. 152-153).

Na cultura machista o masculino se entende proprietário do feminino e imprescindível a ele, o homem atina possuir direitos sobre o corpo e a mente feminina, violentando-a das mais diversas formas, como se lícito fosse, pois estaria em pleno gozo de seus direitos sobre essa coisa (chamada mulher).

²⁸ Assim, expõem Langley e Levy (1980, p. 58-69) que o direito inglês, desde o período medieval até fins do século 19, admitiu o castigo físico de esposas. “A existência de leis civis e religiosas outorgando aos homens mais direitos do que às mulheres acabou alimentando a crença – nascida num passado difuso de uma caverna esfumada habitada por um homem primitivo – de que os homens têm também o direito de bater em suas esposas” (LANGLEY; LEVY, 1980, p. 58). E apesar da independência política, “A situação na América não era muito diferente. O sistema de leis dos Estados Unidos adveio do sistema britânico. Na América, como na Inglaterra, a tradição de lei comum mantinha que os maridos tinham o direito de ‘castigar’ suas esposas” (LANGLEY; LEVY, 1980, p. 65). O Judiciário norte-americano, por exemplo, no caso *Bradley versus Estado*, julgado em 1824, no estado do Mississippi, decidiu que era lícito ao marido castigar moderadamente sua esposa.

As feministas combatem essas posturas e declaram que somente a partir de uma conscientização social (de homens e mulheres) sobre a danosidade do pensamento patriarcal é que o respeito à dignidade feminina será completo. Pugnam por políticas públicas estatais com vistas a garantir a igualdade de gênero, com a precaução, repreensão e erradicação de condutas discriminatórias.

Assim, conforme salienta Soares (2004, p. 117-118), as políticas voltadas para garantir a equidade devem concentrar-se nos principais problemas que corroboram a desigualdade, que são a falta de autonomia pessoal e econômica, a divisão sexual no trabalho, a divisão sexual nas funções familiares e domésticas, o direito ao corpo e a sexualidade, o preconceito e o silêncio e invisibilidade da mulher no espaço público.

Além da questão da violência, tem relevância a luta feminista pelo direito ao corpo e a liberdade sexual. A dominação do homem, conforme salienta Silveira (s.d.), abrange(u) a questão da sexualidade da mulher e o prazer sexual foi considerado pecado pelo Catolicismo oficial, pois o sexo tinha como finalidade única a procriação. Desta forma,

Na medida em que a família é identificada como a principal instituição social que organiza as relações sexuais entre os gêneros, o controle social é visto como atuando diretamente sobre o corpo das mulheres, cuja identidade principal é a de mãe, e cuja sexualidade é socialmente aceita somente na reprodução de filhos legítimos. Em análise da construção social do fenômeno da frigidez feminina, Rochefort argumenta que ‘a opressão se exerce diariamente sobre o aparelho sexual, que ela danifica’ (Rochefort, 1978: 5). O controle da/pela sexualidade é, nesta visão, ‘o método por excelência do controle cotidiano das mentes e corpos das mulheres nas culturas patriarcais’ (Bleier, 1984: 165) (GIFFIN, 1994, p. 150).

A frigidez feminina contrapõe-se à visão da sexualidade como um impulso biológico instintivo, ligado preponderantemente aos homens, e que serviu (e serve) como pretexto para justificar as violências sexuais masculinas. Nesse contexto, delimita Birke (apud GIFFIN, 1994, p. 150), “as explicações biológicas sugerem, efetivamente, que um homem não é totalmente responsável por suas ações”. Aliás a violência sexual masculina é justificada (até atualmente) em argumentos inúmeros, com o objetivo de retirar do homem a culpa e a responsabilidade por sua conduta aviltante. A mulher é culpada pelo estupro, por causa da roupa que usa, é culpada pela violência doméstica, pois não obedece ao marido, a menina é culpada por verem sua calcinha, pois foi à escola de saia (ARONOVICH, 2013).

A partir da década de 1970, as feministas iniciam a busca por direitos que rompem com essa tradição cristã, como a legalização do aborto, o direito à escolha de não ter filhos e a opção livre da sexualidade (RIBEIRO, 2011, p. 485).

O corpo e comportamento da mulher foi (e é), ao mesmo tempo, atacado, objetificado e padronizado pela sociedade. Tanto é submetido a orientações governamentais, como entulhado de padrões de beleza ou de comportamentos etiquetados. A discriminação aflora no controle sob o corpo, vestes e atitudes femininas. E o movimento feminista rechaça essas acepções.

O movimento feminista denuncia a manipulação do corpo da mulher e a violência a que é submetido, tanto aquele que se atualiza na agressão física (...) quanto a que o coisifica enquanto objeto de consumo. Denuncia da mesma forma a violência simbólica que faz de seu sexo um objeto desvalorizado. Reivindica a autodeterminação quanto ao exercício da sexualidade, da procriação, da contracepção (...) o direito à informação e ao acesso a métodos contraceptivos seguros, masculinos e femininos. Propõe, principalmente, que o exercício da sexualidade se desvincule da função biológica de reprodução, exigindo dessa forma o direito ao prazer sexual e à livre opção pela maternidade (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 61).

O vocábulo “feminismo”, ademais, apesar de já existente na sociedade europeia e americana do norte, não foi utilizado pelas primeiras ativistas brasileiras, assim, Hahner (2003, p. 26) esclarece que as primeiras lutas das mulheres no Brasil ocorreram na segunda metade do século XIX e o movimento foi formado por um pequeno grupo de mulheres que se declararam insatisfeitas com seus papéis tradicionais. Assim, já na década da abolição da escravatura, ainda que com uma participação pequena, as mulheres já contribuíam e buscavam uma mudança do seu papel na sociedade brasileira.

Hahner (2003, p. 40) descreve que as regras sociais de comportamento da mulher diferenciavam-se de acordo com a classe desta. Desta forma, enquanto a elite as mantinha reclusas, as mulheres livres e pobres lutavam para sobreviver e trabalhavam como domésticas, costureiras, cozinheiras, lavadeiras, razão pela qual possuíam alguma liberdade social. De igual maneira ocorria com as escravas, pois mesmo vivendo na casa dos senhores e devendo obediência a eles, podiam transitar sozinhas, livremente, pelas ruas das cidades.

Os movimentos organizados contra essa clausura e submissão, no entanto, só nasceram no início do século XX. No Brasil, assim como no resto do mundo, o movimento estendeu-se a uma classe de mulheres instruídas e com algum tempo livre. Assim, por muito tempo, somente as mulheres de classes mais altas deram voz ao movimento (HAHNER, 2003, p. 26).

Aos poucos, e com inúmeros percalços, a mulher ganhou sua emancipação nos espaços públicos e privados, com o direito à educação escolar, fundamental e depois superior; direito ao trabalho, de início com a restrição à certos cargos, que eram considerados próprios

para as mulheres²⁹. A luta pelo direito ao voto, de igual maneira, brotou já na Constituinte de 1891, mas somente foi alcançado nacionalmente³⁰ em 1932.

Célia Regina Jardim Pinto (2003, p. 10 e 38) declara que os primórdios do movimento no Brasil surgiu no fim do século XX, em uma fase que identifica duas frentes diversas, o feminismo bem comportado e organizado, liderado por Bertha Lutz, e outra frente, a que denomina de malcomportada, a qual é menos aparelhada e se posicionava de maneira mais radical contra a dominação masculina.

Em 1910, inconformadas com a Constituição republicana, que não unovou no campo dos direitos femininos, um grupo de mulheres fundou o Partido Republicano Feminino e, como bem descreve Pinto (2003, p. 18), do estatuto desse partido é possível retirar-se que as pretensões das mulheres não se restringiam ao direito voto, elas também buscavam uma emancipação e independência. A insatisfação das mulheres também transparecia em artigos e jornais de grande e pequena circulação, tanto de associações, sindicatos, grêmios literários³¹ (PINTO, 2003, p. 18).

A partir do Estado Novo, até a década de 70 o movimento das mulheres no Brasil teve um refluxo. Nesse período, no Brasil e no mundo, as reivindicações sociais concentravam-se nos conflitos mundiais, ou agrupavam-se nos ideais socialistas e comunistas. Com isso, a luta feminina foi chamada de particularista e não teve espaço dentro do cenário social. Havia mobilizações femininas, entretanto, as reivindicações eram esparsas e atreladas às reivindicações gerais da sociedade (ALVES; PITANGUY, 2003, p. 71; PINTO, 2003, p. 10-11).

²⁹ “Apesar de alguma resistência masculina ao ingresso das mulheres na sala de aula, no final do século XIX, o magistério era geralmente aceito como uma extensão do tradicional papel da mulher-mãe”. (HAHNER, 2003, p. 80). Este papel era exercido sobretudo por mulheres de classes menos poderosas, mas com alguma formação escolar, eis que, as mulheres livres de classes pobres exerciam funções domésticas e trabalhos pesados. Conforme obtempera Hahner (2003), de acordo com o censo brasileiro de 1872, “Escravas ou livres, a maioria das trabalhadoras urbanas em 1872 eram empregadas domésticas”.

³⁰ Diz-se nacionalmente pois a primeira lei brasileira que garante o voto feminino foi sancionada no estado do Rio Grande do Norte, em 1927 (PINTO, 2003, p. 25).

³¹ “Segundo Buitoni, pesquisadora da imprensa feminina no Brasil, as primeiras publicações, ainda no início do século XIX, tinham como tema quase exclusivo a moda. Entretanto, logo apareceram revistas que falavam de política, literatura e cultura em geral (...). A partir de 1850, ainda segundo a pesquisadora, surgiram no Rio de Janeiro muitas revistas desse tipo, como a literária *Novelista Brasileiro*, a de modo *Revista Quinzenal* e o *Jornal das Senhoras* (...). Francisca Senhorinha Motta Diniz foi possivelmente a primeira mulher a fundar um jornal no Brasil com o objetivo de divulgar a ‘causa das mulheres’. Em 1873 fundava em Minas Gerais *O Sexo Feminino* (...). Francisca Diniz alertava em artigo para a ignorância em que as mulheres se encontravam em relação a seus direitos no casamento e o perigo a que estavam expostas diante de maridos que faziam do casamento uma forma de enriquecer. Segundo Francisca, as mulheres tinham de estar conscientes de seus direitos e não podiam se deixar enganar. Diante dessa situação, pregava uma educação real das mulheres, que as levaria à emancipação” (PINTO, 2003, p. 31).

O feminismo ressurgiu no Brasil durante a década de 70, no período da ditadura militar. Dentro e fora do país, foi construído até mesmo por mulheres que estavam exiladas. Estas, em razão do regime militar, principalmente após o AI-5, formam no exterior grupos que discutiam a questão feminista brasileira, principalmente em França e nos Estados Unidos³². Nessa época, enquanto a Europa e os Estados Unidos viviam momentos de revolução dos costumes e da renovação cultural, o Brasil vivia a Ditadura Militar (PINTO, 2003, p. 11 e 43).

O movimento surgiu tangente ao regime militar e aos grupos avessos à ditadura, ambos contrários à movimentação das mulheres. O primeiro, contrário a qualquer organização da sociedade civil, posicionava-se contra as discussões que incitavam a uma revolução na tradicional família patriarcal brasileira. O segundo, porque via a questão do movimento feminista como uma formação apolítica e que em nada auxiliaria na luta contra a ditadura no Brasil (PINTO, 2003, p. 52-53).

O marco do movimento feminista no Brasil ocorreu no ano de 1975, pois, contígua à comemoração do Ano Internacional da Mulher, promovido pela ONU, realizou-se no Rio de Janeiro um evento para discussão da condição feminina na sociedade. Neste evento, que recebeu o título de *O papel e o comportamento da mulher na realidade brasileira*, foi criado o Centro de Desenvolvimento da Mulher Brasileira, que atuou durante cinco anos e teve um desempenho marcante. Mas, as causas ligadas à questão das mulheres operárias e das condições de pobreza social resultou na resistência das mulheres por lutas feministas mais radicais, à exemplo de discussões sobre sexualidade, corpo, aborto ou contracepção (PINTO, 2003, p. 56).

Na década de 1980 o feminismo brasileiro conviveu com a redemocratização e as questões principais dos grupos feministas concentraram-se na descrença do poder de organização autônomo das mulheres para que incluíssem na pauta democráticas seus direitos e reivindicações. A organização, contudo, mostrou êxito e formou a opinião de que a emancipação das mulheres era uma condição para a democracia (O QUE, s.d.).

Em agosto de 1985, o Congresso Nacional criou o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), que teve importância na constituinte e elaborou campanhas com

³² “Em uma entrevista sobre o exílio nos Estados Unidos, destaca-se do livro de Albertina de Oliveira Costa: ‘A condição da mulher foi uma descoberta gradual para mim. O exílio mostrou-me que a condição da mulher é difícil em toda parte e os problemas que ela enfrenta são freqüentemente os mesmos, se bem que as soluções propostas difiram. Se aqui pela primeira vez enfrentei as dificuldades que essa condição criava para mim no setor profissional, a descoberta dos problemas que a mulher profissional enfrenta na família ocorreu muito antes: veio com o casamento (Costa, 1980, p. 400)’” (ZUCCO, 2005, p. 04).

os lemas *Constituinte Para Valer tem que ter Palavra de Mulher* e *Constituinte para Valer tem que ter Direitos da Mulher*. Em 1986 o CNDM organizou um encontro nacional em Brasília e aprovou a Carta das Mulheres Brasileiras aos Constituintes, a qual exibiu as propostas das mulheres para uma Constituição que assegurasse a igualdade entre os sexos e expandisse os direitos das mulheres em campos diversos, como na saúde, na seara trabalhista e familiar e na coibição à violência. Postularam a mudança na legislação civilista, com o fim da figura do *pater familiar* na relação familiar, o direito à licença maternidade de 4 meses, o direito das presas de amamentarem seus filhos, o direito de titularidade sobre a terra e o reconhecimento da discriminação da mulher no mercado de trabalho, entre outros (PITANGUY, s.d.).

A partir da entrega desta Carta, começou o movimento que ficou conhecido como *O Lobby do Batom*, que tinha a finalidade de conscientizar deputados, senadores e a sociedade acerca das demandas das mulheres para a construção de uma Constituição verdadeiramente cidadã e democrática. O *Lobby* surtiu efeitos e o movimento teve êxito, influenciando tanto a Constituição de 1988, assim como o Código Civil de 2002 (PITANGUY, s.d.).

1.3 O cenário internacional na conquista de direitos

No âmbito internacional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 trouxe uma redação inovadora no que tange aos direitos femininos e descreveu direitos sociais, civis, políticos e econômicos, protegendo a igualdade e liberdade de “toda pessoa”, não mais, como de praxe se estabelecia, restringiu o direito à igualdade somente “aos homens” (PIOVESAN, 2000, p. 145).

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, adotado em 16 de dezembro de 1966 na XXI Sessão da Assembleia-Geral da Organização das Nações Unidas³³, e aprovado por meio do Decreto Legislativo nº. 226, no Brasil no ano de 1991, da mesma forma, trouxe o direito à igualdade de todos perante a lei, proibiu toda discriminação e garantiu proteção igual e efetiva contra práticas discriminatórias, em razão da raça, cor, credo, idioma, nacionalidade, opinião política ou de qualquer outra índole, nascimento, condição econômica ou social (art. 26º).

³³ A Organização das Nações Unidas, também conhecida pela sigla ONU, é uma organização internacional formada por países que se reuniram voluntariamente para trabalhar pela paz e o desenvolvimento mundiais (CONHEÇA, s.d.).

Na mesma toada, o Pacto Internacional de Direito Econômicos, Sociais e Culturais (1992), determinou o compromisso dos Estados de assegurar às mulheres igual gozo de todos os direitos, sejam eles econômicos, sociais e culturais e impôs, em relação ao direito do trabalho, que os salários deveriam ser equitativos, em especial o trabalho da mulher, que deveria perceber salário igual por trabalho de igual (art. 3º, ponto 2).

A Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (também chamada de Carta Internacional dos Direitos da Mulher ou Convenção da Mulher), foi elaborada na 34ª Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, no ano de 1979³⁴, e teve a finalidade de discutir o direito à igualdade da mulher e a relação de gênero em diversos campos, desde direitos civis e políticos, até o direito à segurança, à plena capacidade civil, à propriedade; e direitos familiares, trabalhistas, de saúde e maternidade (preâmbulo).

Essa carta considerou que a cultura e as tradições influenciaram e moldaram os papéis de gênero e das relações familiares, e veio como o primeiro tratado de direitos humanos que discorreu sobre os direitos reprodutivos das mulheres.³⁵ Em seu artigo 1º, definiu a discriminação contra mulher como toda distinção, exclusão ou restrição com fundamento no sexo e que tenha finalidade, prejudique ou destrua o reconhecimento, gozo ou exercício dos direitos das mulheres.

Na história ocidental, a referida convenção foi o primeiro texto internacional que enquadrou os direitos das mulheres como direitos humanos, e não apenas garantiu a igualdade e dignidade, mas trouxe para os Estados parte uma série de diretrizes com o intuito de concretizar essa igualdade (art. 2º, 3º e 4º da Convenção da Mulher) (ONU, s.d.).

Enquanto a Convenção das Mulheres atingiu a seara internacional, no âmbito nacional, o Brasil ratificou a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará), aprovada em 1994 pela Organização dos Estados Americanos – OEA (OBSERVE, s.d.). Convenção que foi importante pois reconheceu a insuficiência das cartas que haviam garantido a isonomia e vedado à discriminação das mulheres, contudo não conseguiram afastar a violência contra as mulheres.

³⁴ “O Brasil ratificou a Convenção da Mulher em 1984. Ao fazê-lo, o Brasil formulou reservas aos artigos 15, parágrafo 4º, e artigo 16, parágrafo 1º, alíneas (a), (c), (g) e (h), e artigo 29. As reservas aos artigos 15 e 16, retiradas em 1994, foram feitas devido à incompatibilidade entre a legislação brasileira, então pautada pela assimetria entre os direitos do homem e da mulher. A reserva ao artigo 29, que não se refere a direitos substantivos, é relativa a disputas entre Estados parte quanto à interpretação da Convenção e continua vigorando. Quanto ao Protocolo Adicional à Convenção, o Brasil se tornou parte em 2002” (BRASIL, Convenção para Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher).

A convenção aclarou que a constante violência contra as mulheres é um obstáculo à isonomia e ao desenvolvimento e paz social. Teve importância, especialmente, aos movimentos de mulheres e ao feminismo, pois determinou que a violência contra mulher é uma violação aos direitos humanos e definiu que a violência contra a mulher é qualquer conduta, baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico.

Essa convenção não restringiu o combate à violência no âmbito público, mas rechaça a violência doméstica. Esta, na maioria das vezes, era considerada como mero desentendimento conjugal, sobre o qual o Estado não devia se intrometer, eis que “em vida de marido e mulher ninguém mete a colher”. Dessa forma, a legislação dos países não possuíam mecanismos de combate à violência na esfera privada dos casais e das famílias e, muitas vezes permitiam e legitimavam a violência conjugal³⁶.

O foco da convenção, desta feita, foi delimitar o compromisso estatal em prevenir, punir e erradicar todas as formas de violência contra a mulher, com a adoção de mecanismos de investigação, prevenção e conscientização da sociedade, com a devida punição dos infratores e proteção ampla às vítimas, nos serviços de saúde e atendimento psicológico.

Também merece destaque as Conferências Internacionais sobre o direito feminino. Assim, no ano de 1975, na Cidade do México ocorreu a I Conferência Mundial sobre a Mulher, onde foi aprovado um plano de ação com o objetivo de garantir a igualdade entre os sexos, onde estipulou-se metas para a década de 1975-1980, que foi proclamada como a Década da Mulher (A ONU, s.d.).

A II Conferência Mundial sobre a Mulher ocorreu em 1980, na cidade de Copenhage (Dinamarca), que resultou em um programa de ação com mais medidas para que se assegurassem os direitos da mulher sobre propriedade, herança, guarda dos filhos e nacionalidade. Em 1985, em Nairóbi (Quênia), tem-se a III Conferência, intitulada de *Conferência Mundial para Revisão e Avaliação das Realizações da Décadas das Nações Unidas para a Mulher: Igualdade, Desenvolvimento e Paz*. Neste encontro o movimento pela igualdade de gênero havia ganhado papel de destaque e reconhecimento global e o evento foi descrito como o marco do “nascimento do feminismo global” (A ONU, s.d.).

³⁶ Aliás, como destacam Langley e Levy (1980), os espancamentos femininos ocorrem no circuito fechado, pois a maioria das mulheres permanecia em casa e dependia economicamente do marido. Violação, aliás, conforme delimita Carlos Roberto Siqueira Castro (1983, p. 154), que ocorre em todas as classes e segmentos sociais, independentemente do nível de instrução familiar, “o que bem demonstra o grau de deformação cultural e psíquica que atribui ao homem a prerrogativa de castigar a mulher” (CASTRO, 1983, p. 154).

Por fim, a quarta Conferência ocorreu na cidade de Pequim (China), em 1995, onde foi aprovada a Plataforma de Ação de Pequim, que define os direitos das mulheres como direitos humanos e determina o compromisso de garantir esses direitos (A ONU, s.d.).

Além disso, o Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas, em outubro de 2000, aprovou a Resolução 1325, que solicita aos Estados Membros mais representatividade das mulheres nos níveis de decisões políticas para a prevenção, gestão e resolução de conflitos.

O Brasil, nesse sentido, criou em 2003 a Secretaria de Políticas para as Mulheres, que “tem como principal objetivo promover a igualdade entre homens e mulheres e combater o preconceito e discriminação herdadas de uma sociedade patriarcal e excludente” (BRASIL, s.d.).

1.4 A consolidação do direito à igualdade na legislação brasileira

Até a promulgação do Código Civil de 1916, vigia no país as Ordenações Filipinas, que possuía um texto bastante discriminatório ao atestar que o marido era superior à mulher e comandava o casamento. A respeito disso, Hahner (2003, p. 44.) assevera que, no direito civil brasileiro do século XIX a mulher casada submetia-se à autoridade do marido quanto à educação e criação dos filhos. A lei negava o direito das mulheres de envolverem-se no comércio, vender ou doar bens imóveis e proibia a administração da propriedade em a anuência do marido.

Antes da promulgação do Código Civil de 1916, entretanto, algumas legislações asseguram alguns direitos às mulheres. A primeira legislação sobre a educação das meninas, por exemplo, surgiu em 1827, quando foi admitido o estudo somente em escolas elementares e com o ensino voltado para as atividades domésticas, em detrimento da escrita. Apenas em 1879, com a lei da reforma educacional, auferiram o direito à educação superior (HAHNER, 2003, p. 76 e 115).

Biceglia (2002, p. 22) relata que o Código Comercial de 1850 representou um progresso importante para a liberdade feminina e o início de uma autonomia financeira, eis que admitiu que mulheres casadas, com autorização dos maridos, exercessem atividade de comercial.

O direito ao voto, por sua vez, já foi discutido na Constituinte republicana, em 1891, e tinha defensores importantes, como os futuros presidentes Nilo Peçanha, Epitácio Pessoa e Hermes da Fonseca. Apesar de não aprovado o projeto, a Constituição não proibiu

explicitamente o voto às mulheres e, conforme delimita Célia Regina Jardim Pinto (2003, p. 16), a mulher não foi mencionada pois não se tinha a consciência de que representava um cidadão detentor de direitos.

Contudo, após a Proclamação da República, foi importante o Decreto nº. 181 de 1890, o qual retirou do marido o direito à imposição de castigos corpóreos à esposa e aos filhos.

No Código de 1916 pouca coisa mudou e o sistema permaneceu consolidando a superioridade masculina sobre a feminina. Maria Berenice Dias (s.d., p. 01) ressalta que a mulher, a partir do casamento, deveria adotar o sobrenome do cônjuge (art. 240) e era considerada relativamente capaz, da mesma forma que os índios, pródigos e menores³⁷. Por isso, para trabalhar, inclusive, era necessário que o marido consentisse. Para exercer os atos da vida civil era imprescindível que estivesse assistida por seu representante legal, pai ou o marido.

Neste Código, a mulher tinha como domicílio o do marido (art. 36), que era o chefe da sociedade conjugal (art. 233). De igual forma, o pátrio poder era exercido pelo esposo, de forma plena. A mulher poderia dirigir e administrar as questões do casal apenas em circunstâncias de longa ausência do marido, quando estivesse em lugar remoto ou desconhecido, em cárcere por mais de dois anos ou caso fosse judicialmente declarado interdito, conforme dispunha o art. 251 daquele Código.

No caso de desquite, o direito à guarda dos filhos era concedido ao cônjuge inocente, contudo, caso ambos fossem culpados, a mãe permanecia com as filhas, enquanto menores, e com os filhos até que completassem seis anos de idade, quando deviam ser entregues ao pai (art. 326).

O consentimento para o casamento era preciso para os menores de 21 anos e, caso os pais discordassem entre si, prevalecia a vontade paterna (arts. 185-186). De igual maneira, era possibilitado ao homem anular o casamento caso a mulher não fosse mais virgem, pois o defloramento da mulher e, somente desta, se ignorado pelo marido era considerado erro essencial sobre a pessoa do cônjuge (arts. 218 e 219).

³⁷ Art. 6º São incapazes, relativamente a certos atos (art. 147, nº I), ou à maneira de os exercer:

I – os maiores de 16 e menores de 21 anos (art. 154 e 156);

II – as mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal;

III – os pródigos;

IV – os silvícolas.

Parágrafo único. Os silvícolas ficarão sujeitos ao regime tutelar, estabelecido em leis e regulamentos especiais, o qual cessará à medida que se forem adaptando à civilização do País.

Em 1962, com a edição do Estatuto da Mulher Casada (Lei nº. 4.121), ocorreu o que Maria Berenice Dias (s.d., p. 01) cita como “o grande marco para romper a hegemonia masculina”. Esse Estatuto conferiu capacidade plena às mulheres, assegurou a igualdade entre homens e mulheres e extirpou algumas normas discriminatórias.

Com o Estatuto, a mulher passou a poder exercer o pátrio poder com exclusividade no caso de falta, morte ou impedimento do marido (art. 380 e 393). Até então, somente poderia exercê-lo quando ficasse viúva e não casasse novamente. Também houve a reforma do art. 233 do Código de 1916 e, muito embora o marido continuasse como chefe da sociedade conjugal, a função, agora, seria exercida com a colaboração da mulher.

O Estatuto, quanto ao direito da guarda dos filhos no caso de desquite, manteve a determinação do direito ao cônjuge que fosse inocente. Entretanto, no caso de ambos culpados, dispôs que os filhos menores, independente do sexo, ficariam na guarda da mãe, salvo se o juiz verificasse que essa solução fosse prejudicar moralmente os filhos.

A autorização para a prática de atos também foi restringida por essa lei, dando nova redação ao art. 242 do Código de 1916. Com isso, dos nove artigos que obrigavam a autorização do marido, apenas quatro permaneceram após o Estatuto da Mulher Casada³⁸.

Contudo, apesar de revogar várias disposições, não retirou completamente as determinantes da superioridade masculina no ordenamento brasileiro.

Após isso, somente em 1977, com a Lei do Divórcio (Lei nº 6.515), outros direitos foram garantidos às mulheres. Com essa legislação, revogou-se a indissolubilidade do vínculo matrimonial e, apesar de ter mantido os requisitos e limitações para a concessão do divórcio às mulheres, houveram avanços. A partir da nova lei a mulher ganhou a faculdade de adotar, ou não, o nome do marido; possibilitou-se ao cônjuge homem pedir alimentos à ex-esposa, determinando a reciprocidade da prestação alimentícia, que também se estendeu quanto a obrigação de alimentos aos filhos.

No que diz respeito à guarda dos filhos, a Lei do Divórcio concedeu o direito de guarda à mãe, no caso da culpa de ambos os consortes. Nesse ponto, muito embora se possa pensar que o legislador teria concedido um privilégio à mulher, pois o homem foi privado do convívio com os filhos, é possível observar o preconceito já enraizado na sociedade, que percebia a mulher como principal responsável pela educação e criação dos filhos (papel da mãe).

³⁸ Art. 242. A mulher não pode, sem autorização do marido (artigo 251):

I – praticar os atos que este não poderia sem o consentimento da mulher (art. 235);

II – alienar, ou gravar de ônus real os imóveis de seu domínio particular, qualquer que seja o regime dos bens (arts. 263, ns. II, III e VIII, 269, 275 e 310);

Após essa norma, somente a Constituição de 1988 consolidou a igualdade feminina. Ademais, oportuno frisar que a igualdade sexual nas Constituições ora foi assegurada de forma expressa, ora retirada. A Carta de 1824 apenas assegurava a igualdade de todos perante à lei, o que permaneceu na Constituição da República, de 1891. Somente em 1934 o texto constitucional trouxe em seu bojo a garantia à mulher, garantindo o direito ao voto e proibindo discriminações sexuais. Ainda, delineou direitos trabalhistas, com a proteção do trabalho da mulher, o direito à maternidade e garantiu às mães o direito de escolha da nacionalidade do filho nascido no estrangeiro. Também determinou a aposentadoria compulsória aos 68 (sessenta e oito) anos de idade.

Na Constituição de 1937, a igualdade foi mais uma vez garantida genericamente e alguns direitos já afiançados na Carta de 1934 não foram expressos nesta nova ordem constitucional, a exemplo da proteção à maternidade e o direito ao voto. Na Carta seguinte, promulgada em 1946, o trabalho da mulher teve a garantia estendida, com a previdência no período da maternidade, o direito de votar e ser votada também foi assegurado e, quanto à aposentadoria, foi assegurada com 70 (setenta) anos ou 35 (trinta e cinco) anos de serviço. Em 1967, na mesma toada, os direitos à igualdade de sexos, ao trabalho protegido, à nacionalidade, ao voto e à maternidade são assegurados, o que foi mantido com a Emenda Constitucional nº 1, de 1969.

Assim, com a Constituição de 1988 o direito à igualdade entre os sexos finalmente foi consolidado no Direito brasileiro. Já em seu preâmbulo, o poder constituinte dispôs como objetivo fundamental do estado promover o bem de todos, sem preconceitos. Em seus primeiros artigos, a Carta delimita que os homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações e delimita a igualdade entre os sexos nas relações conjugais e familiares. No campo trabalhista, proibiu a diferença salarial e condutas discriminatórias trabalhistas, com a proteção do trabalho da mulher. Também ampliou a licença maternidade, que passou para 120 (cento e vinte) dias, e garantiu a estabilidade da gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

A mulher também ganhou o direito de requerer a aposentadoria com menos tempo de contribuição e com menos idade do que os homens, distinção que foi esclarecida com o argumento de que as mulheres possuem uma dupla jornada de trabalho, em casa e fora dela. Contudo, destaca Andreucci (2010), apesar do louvável intuito do constituinte, tal prática conserva o imaginário social de que é papel exclusivo e próprio da mulher realizar as tarefas domésticas e cuidar dos filhos (ANDREUCCI, 2010).

Passo importante no direito de família ocorreu com o reconhecimento da união estável no art. 226, § 3º, que esvaceceu as denominações de “concubina” e de “família legítima”. A discriminação dos filhos também foi proibida, não havendo diferenças entre filhos *legítimos* e *ilegítimos*, principalmente quanto aos direitos patrimoniais.

Após a Carta de 88, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) nasceu na linha das disposições constitucionais isonômicas. O pátrio poder passou a ser exercido em igualdade de condições, por pai e mãe, e no caso de divergência entre estes, podem recorrer à autoridade judiciária para que a decisão ocorra no interesse da criança ou adolescente (art. 21 e 22).

A Lei nº 8.971 de 1994, conhecida por Lei do Concubinato, regulamentou o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Vale dizer que o concubinato, antes conexo à relação entre homem e mulher sem a celebração do casamento, passou a ter outra concepção com o passar do tempo e hoje está relacionado com a infidelidade conjugal. Essa união amorosa passou a ser chamada de união estável, nos termos do que ditava a Constituição.

A Lei do Concubinato, junto com a Lei nº 9.278/96, que normatizou o § 3º do art. 226 da CF/88, trouxe avanços e delineou os direitos dos companheiros na união estável. Nestas normas, a obrigação de assistência aos companheiros foi estendida e os alimentos passaram a ser devidos tanto na constância da união, como no caso de sua dissolução. O direito à meação também foi delimitado e o art. 5º da Lei nº 9.278/96 descreveu que os bens móveis e imóveis adquiridos durante a constância da união são considerados fruto do trabalho e colaboração comum, pertencendo a ambos.

O Código Civil de 2002 surgiu de acordo com a Constituição de 88 e reconheceu a isonomia à mulher. Muitos artigos do Código revogado, totalmente incompatíveis com o sistema instituído pela Constituição, foram retirados ou reformados. Nesse sentido, Maria Berenice Dias (s.d., p. 02) dispõe que um dos grandes méritos do novo Código foi retirar a terminologia discriminatória, não apenas quanto à mulher, mas também no que toca à família e os filhos. Contudo, Dias (s.d., p. 02) ressalta que a tentativa fracassou em certos pontos, pois algumas expressões discriminantes permaneceram na lei de 2002.

O Código de 2002 confirmou o progresso das legislações esparsas e introduziu direitos que consolidaram a igualdade entre os sexos. Nesse sentido, tem-se a nova regra relativa ao sobrenome do nubente e, agora, homem e mulher podem adotar o apelido um do outro. Quanto à chefia da sociedade conjugal, cuja redação determinava o marido como chefe

da relação, a nova redação estipula que a “a direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos” (art. 1567).

Também foi reformada a questão da administração dos bens, antes competência do marido, atualmente, ela é exercida por ambos. Da mesma forma, a autorização da mulher, ou outorga uxória, perdeu significação no Código Civil de 2002, pois a autorização para a prática de determinados passou a ser recíproca entre os cônjuges.

Seguindo os ditames do Estatuto da Criança e Adolescente, também consolidou-se que o pai e a mãe exercem o poder familiar conjuntamente e “têm a administração dos bens dos filhos menores sob a sua autoridade” (art. 1689). O domicílio do casal, antes fixado pelo marido, agora deve ser escolhido por ambos os cônjuges, que também decidem em pé de igualdade sobre a autorização de casamento de filhos menores.

Após o Código Civil de 2002, a promulgação da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006) reafirmou o compromisso do Estado brasileiro na proteção da mulher. A legislação foi reconhecida pela ONU como uma das três melhores normas do mundo no combate à violência de gênero e, muito embora resultado de uma triste história³⁹, é também fruto da luta das mulheres e dos movimentos feministas por uma lei contra a violência doméstica e familiar brasileira.

A Lei Maria da Penha assegurou proteção às mulheres, que viviam (e vivem) em ambientes domésticos de violência, subjugadas e humilhada pelos homens. Previu políticas públicas de integração entre as áreas como a segurança pública, a assistência social, os órgãos do judiciários, da saúde e educação, com o estímulo de estudos e pesquisas com enfoque na perspectiva de gênero. Ainda, previu medidas protetivas de urgência, tudo com o objetivo de assegurar a vida, a liberdade e a dignidade humana da mulher brasileira (BRASIL, 2012).

Infelizmente, mesmo com o avanço na concretização dos direitos das mulheres, o preconceito persiste, na sociedade brasileira e no mundo, com diferenças no tratamento, a delimitação de papéis e estereótipos ao feminino, a distinção salarial, a violência. As normas espelham um grande progresso na questão da igualdade da mulher, mas ainda contêm expressões e nortes discriminatórios. Além disso, é evidente que a normatização não é suficiente para a garantir o combate ao tratamento desigual, pois a sociedade está longe de se desarraigar dos preconceitos sexuais.

³⁹ O Estado Brasileiro foi condenado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos, na análise de denúncia de impunidade do crime cometido contra Maria da Penha Maia Fernandes, a julgar o agressor e elaborar uma lei específica em combate à violência contra a mulher (BRASIL, 2012, p. 09).

Mesmo com a conquista do direito de votar e de ser votada em 1932 a mulher segue afastada da política e hoje (2014) é minoria no Congresso Nacional. Adentraram no mercado de trabalho, mas ocupam cargos menores que homens e, quando ocupam o mesmo patamar, recebem salários diversos. Também são consideradas responsáveis pelo trabalho doméstico e pela educação dos filhos, tem a vestimenta controlada e recebem rótulos dos mais diversos quando se insurgem contra essas condutas machistas.

Os dados não mentem e revelam que “brasileiros ainda esperam que mulheres sejam ‘Amélias’” (MACHISMO, 2013), “salários de mulheres e negros são inferiores aos dos homens e brancos” (IPEA, ver Figura 1), “mulheres dedicam muito mais tempo em trabalho doméstico” (IPEA, 2012), “A culpa é delas. É o que pensam os brasileiros sobre a violência contra a mulher” (CISCATI, 2014), “para os homens falar sobre problemas e ser carinhoso é visto como comportamento típico de mulher” (AVON, 2013, p. 22), “mulheres conhecem a Lei Maria da Penha, mas 700 mil ainda sofre agressões no Brasil” (SENADO, 2013).

Nesse sentido, a partir da pesquisa *Mais Mulheres na Política* (2013), foram questionados homens e mulheres com mais de 16 anos de idade com o intuito de conhecer a opinião dos brasileiros sobre a presença das mulheres na política do país. Com a pesquisa, que realizou 2002 entrevistas, concluiu-se que 71% dos questionados consideram a reforma política muito importante ou importante para garantir que a lista de candidatos dos partidos seja igualitária entre homens e mulheres, com 50% de candidatos homens e 50% de candidatas mulheres (IBOPE; GALVÃO, 2013).

Ademais, também segundo dados fornecidos pela pesquisa *Mais Mulheres na Política*, o Brasil, atualmente, está no 121º lugar no ranking de igualdade entre homens e mulheres na política⁴⁰ (IBOPE; GALVÃO, 2013).

⁴⁰Câmara Federal: dos 513 deputados federais, apenas 44 são mulheres (8,6% do total). Senado: dos 81 senadores, 13 são mulheres (16%). Prefeituras: as mulheres são menos de 10% das prefeitas. Câmaras Municipais: mulheres são cerca de 12% dos vereadores. Ainda, segundo dados da IPU (Inter-Parliamentary Union), em 01/04/2013, no ranking de 189 nações, o Brasil está atrás de países como o Iraque e o Afeganistão na questão da participação feminina na política (IBOPE; GALVÃO, 2013).

2 O DIREITO DO CONSUMIDOR, SUA PRINCIOLOGIA E RELAÇÃO COM AS QUESTÕES DE GÊNERO

Neste capítulo, abordar-se-á sobre o direito do consumidor e sua relação com o princípio da igualdade, de modo que se observará como este ramo se volta para a promoção do princípio da isonomia na relação de consumo.

Dessa forma, no primeiro tópico, será apresentado um breve histórico sobre o direito do consumidor e seu nascimento a partir de uma nova concepção contratual. Ainda, será delimitado o campo de aplicação do Código de Defesa do Consumidor e os elementos que caracterizam uma relação contratual como relação de consumo, ou seja, quando se estará diante de um consumidor e um fornecedor e qual o objeto desse pacto.

No segundo tópico, serão expostos alguns dos princípios e direitos básicos consumeristas. Os quais, não por acaso foram escolhidos, mas sim, porque, quando interligados e interpretados conjuntamente, apontam para uma relação de consumo fundada na igualdade e respeito mútuo entre os contratantes. Dessa feita, a ênfase estará nos princípios da vulnerabilidade do consumidor, da transparência e da boa-fé e nos direitos básicos à informação e à liberdade de escolha.

Por fim, o enfoque será no princípio da isonomia, sua evolução e concretização na legislação brasileira, sobretudo na Constituição de 1988 e no Código de Defesa do Consumidor. A exposição, em seguida, cingir-se-á ao direito à igualdade, que é garantido na Constituição de 1988 e no Código consumerista.

2.1 O direito do consumidor como ramo voltado à promoção da igualdade dos sujeitos da relação de consumo.

No tópico em questão explicar-se-á, brevemente, sobre a teoria contratual e sua acepção atual, sob a qual surgiu e se fundou o Código de Defesa do Consumidor. Deste modo, observar-se-á porque foi preciso uma transformação nas premissas da teoria contratual clássica e quais foram as consequências dessa mudança para o direito consumerista. Imprescindível, por isso, relatar a compreensão hodierna dos princípios da autonomia da vontade e da obrigação contratual no direito brasileiro, principalmente diante das normas e princípio constitucionais sobre a ordem econômica e a influência dessa compreensão para o direito do consumidor.

Em um segundo momento, já relatando sobre o Código de Defesa do Consumidor, explanar-se-á sobre a relação jurídica de consumo, seus elementos formadores e o critério identificador de uma relação consumerista. Desse modo, para determinar o campo de aplicabilidade desta lei, imperioso conhecer quem são os sujeitos e qual o objeto dessa relação. Por isso, serão expostos os conceitos de consumidor e fornecedor, assim como a definição jurídica de produtos e serviços.

2.1.1 A nova concepção contratual e o direito do consumidor

As operações econômicas ocorrem quando há circulação de riqueza. O contrato, por sua vez, formaliza a operação econômica, momento em que o direito surge para regular essa relação. Assim, muito embora já existentes no direito romano clássico, a origem dos pactos nos moldes hoje assumidos pelo instituto decorre da moderna teoria dos contratos concebida pelos jusnaturalistas, durante o século XVII⁴¹ (MORAES, 2009, p. 204-205).

Contudo, será a partir do nascimento do Liberalismo e dos ideais revolucionários, durante o século XVIII, que a concepção contratual de liberdade do indivíduo e igualdade entre os contratantes atinge sua máxima. Os Estados recém formados outorgaram aos homens a liberdade para contratar, contudo, para que a circulação de riquezas ocorresse rápida e seguramente, foi preciso estipular um regramento rígido sobre os pactos e, nessas normas, consolidaram-se as premissas da autonomia da vontade, da força vinculante dos contratos, assim como o abstencionismo estatal (MORAES, 2009, p. 209).

Já no começo do século XX, o modelo de massificação da produção teve seu auge e, com o objetivo de diminuir os custos de produção, ocorreu a padronização dos produtos e serviços ofertados. Após a Segunda Guerra Mundial, esse modelo de produção propagou-se com o auxílio da tecnologia, da automação, computação, robótica e computação. E o processo de padronização repercutiu nas relações contratuais, criando-se os famosos contratos de adesão, os quais, estipulados de forma unilateral pelos fornecedores, previam cláusulas

⁴¹ “O Código de Napoleão foi a primeira grande codificação moderna. Não foi a primeira nem a melhor, mas difundiu-se largamente em razão da preponderância da cultura francesa em sua época. Espelha a vitória obtida pela burguesia, na revolução de 1789, com suas conquistas políticas, ideológicas e econômicas. Nesse estatuto o contrato vem disciplinado no livro terceiro, dedicado aos “diversos modos de aquisição da propriedade”. Como uma repulsa aos privilégios da antiga classe dominante, esse Código eleva a aquisição da propriedade privada ao ponto culminante do direito da pessoa. O contrato é servil à aquisição da propriedade e, por si só, é suficiente para essa aquisição. [...] Para o Código francês, a liberdade e a propriedade estão ligadas indissolúvelmente. Sem propriedade não poderia haver liberdade” (VENOSA, 2006, p. 358).

desproporcionais e com renúncia a direitos inalienáveis, às quais, ou o consumidor aceitava em sua totalidade, ou não realizava o contrato (NUNES, 2013, p. 116).

Mas a compreensão liberal de autonomia da vontade como fundamento da relação contratual não se sustentou por muito tempo. Esse contrato privado e pactuado entre iguais, na atualidade, representa uma ínfima parte no mundo dos negócios. Hoje, essa celebração ocorre entre pessoas naturais e pessoas jurídicas, como empresas, grandes capitalistas e também com o Estado (GONÇALVES, 2011, p. 24).

Diante disso, logo surgiram os críticos, demonstrando a fragilidade e ineficiência da teoria clássica para uma das partes contratantes. A teoria sustentava-se em preceitos aparentes, eis que não havia liberdade e igualdade entre partes tão diferentes. Ora, com a disseminação dos contratos de massa, o monopólio da produção dos bens de consumo, a concorrência desleal, a monopolização do mercado e o abuso das grandes empresas, o preceito da liberdade contratual virou ficção, tornou-se “liberdade de um e opressão do outro” (MARQUES, 2006, p. 268).

Enzo Roppo (*apud* Moraes 2009, p. 213) salienta o desequilíbrio dessa relação:

A disparidade de condições econômicas-sociais existente, para além do esquema formal da igualdade jurídica abstracta dos contraentes, determina, por outras palavras, disparidade de ‘poder contratual’ entre partes fortes e partes débeis, as primeiras em condições de conformar o contrato segundo os seus interesses, as segundas constringidas a suportar a sua vontade, em termos de dar vida a contratos substancialmente injustos: é isto que a doutrina baseada nos princípios de liberdade contratual, e de igualdade dos contraentes, face à lei, procura dissimular.

Por isso, o modelo liberal de Estado mostrou-se incompleto tanto no campo social, como na seara econômica, o que resultou na necessidade de uma atuação mais positiva do Estado frente às necessidades dos cidadãos. A partir de então, o Estado sai de uma condição de espectador e passou a organizar e regular essa relação, acolhendo os pleitos sociais e garantindo a dignidade dos contratante (MORAES, 2009, p. 217).

Desta forma, o Estado interveio nas relações contratuais com o intuito de garantir a supremacia da ordem pública e o interesse da coletividade, uma vez que a autonomia da vontade não se concretizou com a padronização dos contratos (GONÇALVES, 2011, p. 24).

E foi levando em conta essa nova compreensão da teoria contratual que a Constituição Federal condicionou a iniciativa econômica brasileira a um sistema de princípios que subordinam a atuação empresarial⁴². Assim, a Carta prevê que a atividade econômica

⁴² Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

deve observar os princípios da propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor e a redução das desigualdades regionais e sociais, entre outros (art. 170 CF) (SILVA, 2010, p. 816).

A nova ordem constitucional (1988) determina que o direito de propriedade deve atender a uma função social. Desta feita, Nelson Nery Júnior (2003, p. 427) destaca que os contratos devem se pautar nos valores consubstanciados na Carta Maior, afastando-se de uma concepção individualista para uma compreensão solidária e de justiça social. A Constituição assegura a exploração econômica, a livre iniciativa e a propriedade privada, contudo dentro de um sistema de princípios.

Desta forma, a Constituição reafirma a preponderância da dignidade humana, em oposição aos abusos do poder econômico, ao assegurar que a propriedade privada possui uma função social e edificar que a ordem econômica tem o objetivo de assegurar uma existência digna a todos, de acordo com os ditames de uma justiça social (CARVALHO; RAGAZZO, 2013, p. 13)

Agora, a legislação não apenas garante a liberdade econômica, abstendo-se de intervenções desnecessárias, mas a regula com o propósito de coibir o desequilíbrio contratual, práticas abusivas e condutas contrárias à boa-fé (NUNES, 2013, p. 102). E nos contratos consumeristas não é diferente, pois, o empresário tem o direito de livre exercício da atividade econômica, se exercê-la de acordo com os direitos do consumidor (GARCIA, 2009, p. 07-08).

A Constituição Federal garantiu o princípio da livre iniciativa, que constitui o direito de livre opção para empreender uma atividade econômica. Desse princípio, decorre que cada um tem o direito de iniciar e exercer a exploração econômica, “independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei” (art. 170 CF). E esse princípio abrange a liberdade de indústria, comércio, empresa e a liberdade de contrato e é o princípio basilar do liberalismo econômico. Mas o dispositivo que regulamenta a ordem

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

econômica, conforme descreve Silva (2010, p. 795-796), também determina o respeito a determinados princípios no campo da exploração mercadológica.

Assim, por sua característica principiológica, a livre iniciativa deve ser sopesada frente aos demais princípios constitucionais, de forma que os propósitos econômicos não sobrepujem direitos de maior significância. Nessa linha, já decidiu o Supremo Tribunal Federal na Ação direta de inconstitucionalidade nº 1950:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 7.844/92, DO ESTADO DE SÃO PAULO. MEIA ENTRADA ASSEGURADA AOS ESTUDANTES [...] CONSTITUCIONALIDADE. LIVRE INICIATIVA E ORDEM ECONÔMICA. MERCADO. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA. [...]. 1. **É certo que a ordem econômica na Constituição de 1.988 define opção por um sistema no qual joga um papel primordial a livre iniciativa.** Essa circunstância não legitima, no entanto, a assertiva de que o Estado só intervirá na economia em situações excepcionais. 2. Mais do que simples instrumento de governo, **a nossa Constituição enuncia diretrizes, programas e fins a serem realizados pelo Estado e pela sociedade. Postula um plano de ação global normativo para o Estado e para a sociedade, informado pelos preceitos veiculados pelos seus artigos 1º, 3º e 170.** 3. **A livre iniciativa é expressão de liberdade titulada não apenas pela empresa, mas também pelo trabalho.** Por isso a Constituição, ao contemplá-la, cogita também da "iniciativa do Estado"; não a privilegia, portanto, como bem pertinente apenas à empresa. 4. **Se de um lado a Constituição assegura a livre iniciativa, de outro determina ao Estado a adoção de todas as providências tendentes a garantir o efetivo exercício do direito à educação, à cultura e ao desporto** [artigos 23, inciso V, 205, 208, 215 e 217 § 3º, da Constituição]. **Na composição entre esses princípios e regras há de ser preservado o interesse da coletividade, interesse público primário**[...] (Grifouse).

E foi nesse contexto de realização de políticas públicas, intervencionismo estatal nas relações contratuais, concepção da função social da propriedade, que nasceu essa nova teoria contratual, termos em que o direito do consumidor foi concebido.

De tal modo, com o escopo de proteger os consumidores e, partindo-se da premissa de que estes são parte vulnerável na relação, a Constituição Federal determinou que “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” (art. 5º, XXXII) e, logo em seguida, com a Lei nº 8.078/90, foi promulgado o Código de Defesa do Consumidor, legislação que trouxe regras e princípios onde predomina não mais a compreensão formal de igualdade entre as partes, mas prepondera a condição de vulnerabilidade do consumidor (MARQUES, 2006, p. 258-259).

O intuito do legislador foi de equilibrar essa situação desigual, não apenas econômica, mas técnica e decisória, existente entre consumidor e fornecedor. Assim, para igualar essa conta, o consumidor foi beneficiado com uma série de vantagens frente ao fornecedor (ROQUE, 2010, p. 96).

O contrato de consumo tornou-se um ponto de encontro de direitos individuais constitucionais e os direitos dos consumidores foram dispostos como direitos da mais alta

posição na Carta, pois estão protegidos em cláusula pétrea (art. 5º, XXXII e art. 60ª, ambos da CF). Com isso, a partir do momento que o consumidor foi concebido como sujeito de direito na relação, ganhou do Estado uma tutela ampla, pois, além de obediência às regras e princípios estabelecidas no Código de consumo, deve-se ter em mente a condição humana e a dignidade do consumidor nessa relação (MARQUES, 2006, p. 259).

Importante salientar que, muito embora o Código tenha nascido apenas no ano de 1990, desde o ano de 1962, existe no Brasil o Conselho de Defesa Econômica - CADE, nascido com a Lei nº 4.127, e tornado autarquia no ano de 1994, que atua, primordialmente, para a garantir a livre concorrência no mercado. Nesse sentido, atua combatendo o dumping⁴³, os cartéis⁴⁴, o monopólio de mercado e a venda casada. De igual modo, coíbe a fusão e aquisição de empresas e regula ou condiciona esses grandes negócios, tudo com o objetivo de garantir a concorrência e assegurar ao consumidor melhor qualidade, preço, variedade, inovação e maior poder de escolha.

E a competitividade é relevante para os consumidores, porquanto, quando empresas concorrem, elas tentam ofertar diversos produtos e serviços, com qualidade e preços acessíveis. E isso implica ao consumidor o acesso a uma diversidade de produtos e de preços. De igual modo, as empresas inovam e buscam maior eficiência e produtividade para conseguir competir no mercado, o que acarreta no avanço tecnológico e econômico, gerando desenvolvimento para o país e para a sociedade (CARVALHO; RAGAZZO, 2013, p. 31).

Assim, partindo-se do princípio da vulnerabilidade dos consumidores e da evidente desigualdade dos pactos, o Código estabeleceu uma ampla proteção a estes, proibindo o abuso, a má-fé, o desequilíbrio contratual e, inclusive, penalizando determinadas condutas (BONATTO, 2001, p. 30).

Venosa (2006, p. 372) declara que, apesar de o Código reger as relações de consumo, os princípios nele consubstanciados se refletem nas mais distintas áreas do direito. Assim, o doutrinador informa que os nortes instituídos nesse texto devem ser aplicados a todos os contratos, quando oportuno e conveniente, e não apenas àqueles relacionados ao consumo. Por isso, o juiz, na análise dos casos, deve considerar o princípio da boa-fé, a onerosidade excessiva e a abusividade contratual.

⁴³ Dumping: Ação ou expediente de pôr à venda produtos a um preço inferior ou do mercado, esp. no mercado internacional (p. ex., para se desfazer de excedentes ou para derrotar a concorrência) (HOUAISS, 2009, p. 715)

⁴⁴ Cartel: acordo comercial entre empresas visando à distribuição entre elas das cotas de produção e do mercado com a finalidade de determinar os preços e limitar a concorrência (HOUAISS, 2009, p. 413).

No mesmo sentido, Gustavo Tepedino (2004, p. 221) expõe que os princípios consumeristas, por expressarem valores constitucionais, devem ser aplicados também no direito privado.

2.1.2 Campo de aplicação do CDC e os elementos integrantes da relação de consumo.

A legislação consumerista é uma lei de função social que tem o objetivo de proteger um grupo específico, que é considerado parte frágil diante da exploração econômica. Aliás, o Código dispõe claramente que suas normas são inafastáveis, de interesse social e de ordem pública, motivo porque não podem ser subjugadas pela vontade individual⁴⁵ (MARQUES, 2006, p. 590).

O Código de Defesa do Consumidor é uma lei principiológica, tem vida própria e comporta um subsistema autônomo no ordenamento. É Código por determinação constitucional, nos termos do art. 48⁴⁶ do ADCT/CF, e, por essa ligação direta com a Carta Maior, o Código veio para garantir, nas relações de consumo, os comandos constitucionais de respeito à vida, à dignidade, à saúde, à segurança e à propriedade (NUNES, 2013, p. 113-115).

É um sistema autônomo na ordem constitucional, mas suas regras estão submetidas aos valores constitucionais. Diante de sua característica pública e de interesse social, a Lei nº 8.078/90 prevalece sobre as demais, razão pela qual outras normas do ordenamento jurídico somente incidirão na relação de consumo no caso de lacuna da lei consumerista e, ressalte-se, caso forem coerentes com o sistema por ela disposto (NUNES, 2013, p. 118).

O direito do consumidor se apresenta como uma espécie de microssistema na ordem jurídica nacional e que nasceu com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, que tem sua abrangência determinada pelo legislador, o qual delimitou a relação de consumo como objeto dessa codificação (MIRAGEM, 2013, p. 43-44).

Desta forma, é imprescindível diferenciar quando haverá uma relação de consumo e, para tanto, é preciso identificar os sujeitos da relação, quem são os fornecedores e consumidores e o que caracteriza produto e serviço. Assim, muito embora o Código não

⁴⁵ Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

⁴⁶ Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.

defina o que é “relação de consumo”, demarca quem são seus sujeitos e seus objetos (MARQUES, 2013, p. 92).

Bonato (2001, p. 19) descreve que a relação de consumo existe quando há um contrato entre fornecedor e consumidor, com o objetivo da prestação de um serviço ou da aquisição ou utilização de um produto. Os elementos da relação, por isso, abrangem seus sujeitos, o objeto e a finalidade da relação.

O conceito de consumidor vem disposto no art. 2º, *caput*, do Código consumerista, que determina: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Conceito que vem ampliado no parágrafo único do art. 2º, e nos artigos 17 e 29 do Código, os quais delimitam a compreensão dos consumidores por equiparação.

No *caput* do art. 2º o legislador apresenta uma definição objetiva, *stricto sensu*, do consumidor. Contudo, ao qualifica-lo como aquele que adquire o produto ou serviço como destinatário final, o Código abriu grande discussão sobre a interpretação dessa destinação final (MARQUES, 2006, p. 303).

Marques questiona (2006, p. 303): “Certamente, ser destinatário final é retirar o bem de mercado (ato objetivo), mas, e se o sujeito adquire o bem para utilizá-lo em sua profissão, adquire como profissional (elemento subjetivo), com fim de lucro, também deve ser considerado ‘destinatário final’?”

Portanto, ao mesmo tempo que a disposição *destinatário final* facilitou a compreensão da relação, por outro lado, traz um problema. Assim, é evidente que aquele que adquire um produto com o intuito de revendê-lo não pode ser concebido como um consumidor. Contudo, qual será a visão daquele que utiliza o bem para desenvolver sua atividade? Por exemplo, um advogado, que compra um computador para seu labor, será considerado destinatário final? (NUNES, 2013, p. 121-122).

Atualmente, três correntes doutrinárias percorrem essa discussão, o finalismo, o maximalismo e o finalismo aprofundado.

Para a corrente dos finalistas, a expressão “destinatário final” é restrita e aplica-se apenas àquele consumidor que retire o produto da cadeia de produção, definitivamente, tendo como finalidade somente o uso pessoal. Assim, qualquer utilização profissional do bem caracteriza esse objeto como um instrumento de produção, não havendo relação de consumo (MARQUES, 2006, p. 304).

Por outro lado, há a corrente dos maximalistas, para quem as normas do Código visam a tutela do mercado de consumo em um sentido amplo, protegendo não apenas o consumo pessoal, mas sim, todo o destinatário fático do produto, ou seja, aquele que retira o bem do mercado para utilizá-lo, independente do fim dessa utilização (MARQUES, 2006, p. 304-305).

A terceira corrente trata-se de uma visão que se desenvolve na jurisprudência, e delimita que a interpretação do conceito de consumidor é consequência da criação de critérios específicos para se delimitar a extensão do conceito. Essa corrente funda-se em dois critérios básicos, o primeiro informa que a extensão do conceito de consumidor equiparado somente se aplica excepcionalmente, o segundo dispõe que é indispensável para essa equiparação legal o reconhecimento da vulnerabilidade daquele que se pretenda ser equiparado (MIRAGEM, 2013, p. 150).

Além disso, o próprio Código apresenta outras situações em que os indivíduos, mesmo não consumindo diretamente produtos ou serviços, serão considerados dentro de uma relação de consumo. São os denominados consumidores por equiparação.

O legislador entendeu que, muitas vezes, as pessoas são alcançadas e prejudicadas pelas práticas comerciais, ainda que não tenham participado dessa relação. Nesse sentido, no parágrafo único do art. 2^o⁴⁷ o Código garante os direitos do consumidor à toda coletividade de pessoas que, mesmo não identificadas e não consideradas consumidor *stricto sensu*, tenham, de alguma forma, participado da relação de consumo. Com isso, salienta Nunes (2013, p. 133), a norma tem o intuito de tutelar todos que, eventualmente, sejam lesados no mercado.

E essa proteção ampla repete-se no art. 17⁴⁸, quando o Código determina que todas as vítimas de acidentes de consumo serão consideradas consumidoras, independente de terem participado da relação contratual. Desta feita, por exemplo, é considerado consumidor tanto o passageiro de um ônibus envolvido em um acidente de trânsito, como o pedestre que foi atropelado em virtude do desastre.

De igual modo, ao tratar das práticas comerciais no Capítulo V, o art. 29⁴⁹ da legislação traça que, todas as pessoas que forem expostas às práticas comerciais, serão equiparadas aos consumidores, mesmo quando não possam ser identificadas.

⁴⁷ Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

⁴⁸ Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

⁴⁹ Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Sobre a questão, salienta Nunes (2013, p. 134):

Não se trata de uma equiparação eventual a consumidor das pessoas que foram expostas às práticas. É mais do que isso. O que a lei diz é que, uma vez existindo qualquer prática comercial, toda a coletividade de pessoas já está exposta a ela, ainda que em nenhum momento se possa identificar um único consumidor real que pretenda insurgir-se contra tal prática.

Miragem (2013, p. 142) delimita que a concepção de consumidor equiparado disposta no art. 29 do CDC poderia acarretar na aplicação e controle de todos os contratos no direito privado. Contudo, continua o autor, o que vem ocorrido é a aplicação dessa norma de acordo com os riscos inerentes a certas práticas comerciais e de acordo com a vulnerabilidade prevista na lei.

São desses dispositivos, aliás, que se retira a legitimidade para a propositura de ações para a defesa dos direitos coletivos (art. 81, parágrafo único, inciso II) e difusos (art. 81, parágrafo único, inciso III) dos consumidores. Assim, a partir do momento que os órgãos de defesa do consumidor ou o Ministério Público têm ciência de alguma prática comercial abusiva ou contrária aos direitos dispostos no Código, podem dar início a demandas judiciais com a finalidade de garantir o respeito aos direitos dos consumidores (NUNES, 2013, p. 134).

O outro sujeito na relação de consumo é o fornecedor⁵⁰, conceituado no *caput* do art. 3º do Código. E, como explana Nunes (2013, p. 134), “a leitura pura e simples desse *caput* já é capaz de nos dar um panorama da extensão das pessoas enumeradas como fornecedoras”. Assim, o fornecedor abrange tanto pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que desenvolvam atividades produtivas, comercializem produtos ou prestem serviços.

O conceito de fornecedor e de consumidor são dependentes, só havendo relação de consumo quando presentes estes dois sujeitos. A definição apresentada pela lei para o fornecedor é bastante ampla, demonstrando o intuito do legislador de abranger uma gama ampla de relações. De igual modo, destaca Miragem (2013, p. 155-157) não se exigiu expressamente que a atividade realizada seja conduzida por um fornecedor profissional

Aliás, Miragem (2013, p. 156) assevera que a concepção de fornecedor não se esgota no *caput* do artigo 3º, mas deve ser interpretada de acordo com os conceitos de produto e serviço.

⁵⁰Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Ademais, essa relação de consumo tem como objeto um produto⁵¹ ou um serviço⁵², os quais também foram definidos no Código. Assim, produto é todo bem, seja móvel ou imóvel, material ou imaterial.

Dessa concepção, ao conceituar produto, determinou a amplitude da relação consumerista. Aliás, Miragem (2013, p. 163) delimita que ao se comparar a definição brasileira com aquelas previstas no direito belga, canadense, alemão e italiano, conclui-se que o Código de Defesa do Consumidor contempla um número muito maior de relações comerciais.

Serviço, por outro lado, é qualquer atividade oferecida no mercado de consumo, mediante remuneração. Estudando esse o conceito, conclui-se que o serviço deve decorrer de atividade econômica, por isso, visível que os serviços prestados à sociedade, porém fora do mercado de consumo, não se enquadram nessa acepção (MIRAGEM, 2013, p. 167).

A remuneração do serviço pode ser direta, quando o consumidor efetivamente paga pela prestação, ou indireta, que ocorre quando o fornecedor realiza promoções de gratuidade com o fim de atrair mais clientes. Ou seja, a remuneração indireta ocorre quando os fornecedores atuam de tal maneira que, independentemente de um contrato atual, haverá futuras vantagens econômicas (BONATTO, 2001, p. 27; MIRAGEM, 2013, p. 167).

A respeito da remuneração indireta, merece ser citada a compreensão de Miragem (2013, p. 182-183):

O reconhecimento da remuneração indireta em uma relação de consumo parte do pressuposto de que toda a atuação do fornecedor no mercado de consumo tem por objetivo a obtenção de vantagem econômica. O que difere é o modo como esta vantagem será obtida e a que tempo. [...] E dentre as estratégias mais conhecidas está a do oferecimento de brindes, amostras ou quaisquer outras vantagens pelos fornecedores, as quais, ainda que sejam oferecidas na relação imediata, sob a característica da gratuidade, são custeadas economicamente pelo fornecedor em vista de vantagem futura.

Marques (2013, p. 112-113) delimita que há uma nítida diferença entre o fornecimento de produtos e serviços. Assim, enquanto os fornecedores de produtos realizam atividades tipicamente profissionais, de comercialização, produção, importação, transformação e distribuição. No fornecimento de serviço, por outro lado, oferecem atividades de prestação de serviços, mediante uma remuneração, sendo desnecessária a profissionalização.

⁵¹ § 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

⁵² § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

E os serviços ofertados em casas noturnas enquadram-se nessa acepção, eis que os fornecedores realizam atividade econômica e a ofertam aos consumidores os serviços de som, restaurante, bar, espaço para dança, ambiente e segurança, tudo mediante remuneração.

Ante o exposto, verifica-se que a Lei 8.078/90 alcança as relações de mercado sempre que caracterizada a presença de consumidores e fornecedores, dentro de um contrato que tenha por objeto um produto ou serviço (NUNES, 2013, p. 113).

2.2 Princípios e direitos básicos do direito do consumidor e a igualdade.

No tópico em questão serão expostos os princípios e direitos básicos do consumidor e o respeito à igualdade como resultado da interpretação desses nortes

Antes de tudo, é preciso expor que o Código de Defesa do Consumidor abaliza, em seu art. 4º, os princípios orientadores das relações de consumo e estabelece o objetivo da Política Nacional das Relações de Consumo. Ali, o Estado indicou aos fornecedores de produtos e serviços as condutas a serem observadas para que a relação de consumo seja equilibrada. Dessa forma, com vistas à proteção daquele que foi considerado vulnerável na relação, o poder público deixou claro que o fornecedor tem a obrigação de oferecer produtos e serviços adequados às necessidades dos consumidores e com vistas à melhoria da qualidade de vida destes, sempre respeitando a dignidade, saúde e segurança.

Essa política vai ao encontro da tutela constitucional, inaugurada no art. 5º, XXXII, da CF, quando a Carta estabelece que o Estado deve promover a defesa do consumidor. Garantia que veio materializada na Lei nº 8.078 de 1990, em que “o consumidor foi identificado constitucionalmente como agente a ser necessariamente protegido de forma especial” (MARQUES; MIRAGEM, 2005, p. 128).

Diante disso, os sujeitos da relação de consumo devem respeitar os princípios e direitos básicos do consumidor, instituídos nos art. 4º e 6º do Código. Lista de direitos básicos, aliás, que não é exaustiva, conforme dispõe o art. 7º do Código.

Assim, ilustrar-se-ão os princípios e regras que são afetados quando os fornecedores praticam condutas discriminatórias, para, a partir disso, possibilitar uma conclusão sobre a admissibilidade, ou não, do tratamento diverso com justificativa no sexo do consumidor.

De tal modo, foram escolhidos os princípios e direitos que, direta ou indiretamente, são violados por condutas discriminatórias.

Dessa feita, explanar-se-á sobre os direitos básicos da liberdade de escolha e da igualdade nas contratações. Na mesma toada, será delimitado o princípio da vulnerabilidade do consumidor e, por fim, apresentar-se-ão os princípios da boa-fé, da transparência na relação de consumo e a ligação destes com o direito à informação.

2.2.1 O direito básico à liberdade de escolha

A liberdade de escolha, prevista no art. 6º, II, do CDC, corresponde à liberdade do consumidor optar pelo fornecedor, produto ou serviço que mais lhe agrada. Essa livre escolha é consequência da aplicação, no campo consumerista, do princípio da liberdade descrito na Constituição brasileira, primordialmente nos artigos 1º, IV; 3º, I; e 170, V. Nestes dispositivos, a Lei Maior determina que a livre iniciativa é fundamento do Estado brasileiro e impõe como objetivo fundamental a construção de uma sociedade livre. Todavia, prescreve a especial condição do consumidor, estabelecendo que as práticas de ordem econômica devem observar a defesa do consumidor.

E a liberdade de escolha está ligada à liberdade contratual do consumidor e, conseqüentemente, à autonomia da vontade deste. Isto significa que o consumidor deve ser livre para contratar ou abster-se do pacto. Contudo, é sabido que a concepção contratual clássica sobre a autonomia da vontade foi ultrapassada e a nova compreensão do contrato observa seus efeitos na sociedade, sua função social, não somente considerando a simples manifestação de vontade das partes como legitimadora de todo e qualquer contrato (MARQUES, 2006, p. 60).

Por consequência desse novo panorama, operou-se a distinção entre a liberdade para contratar, que corresponde à possibilidade de realizar o pacto, e a liberdade contratual, que se refere à possibilidade de modificação das cláusulas contratuais (BONATTO, 2001, p. 29).

Sobre o ponto, também o Código Civil de 2002, em seu art. 421, dispôs que a liberdade de contratar será exercida de acordo com a função social do contrato. Desta forma, a liberdade prevista na legislação civil é como uma *liberdade situada* (COSTA, p. 03), pois dentro de um ordenamento onde imperam outros princípios.

Sobre o assunto, assevera Gonçalves (2011, p. 25):

Efetivamente, o dispositivo supratranscrito subordina a liberdade contratual à sua função social, com prevalência dos princípios condizentes com a ordem pública. Considerando que o direito de propriedade, que deve ser exercido em conformidade com a sua função social, proclamada na

Constituição Federal, se viabiliza por meio dos contratos, o novo Código estabelece que a liberdade contratual não pode afastar-se daquela função. A função social do contrato constitui, assim, princípio moderno a ser observado pelo interprete na aplicação dos contratos. Alia-se aos princípios tradicionais, como os da autonomia da vontade e da obrigatoriedade, muitas vezes impedindo que estes prevaleçam.

Na seara do direito do consumidor, essa ilimitada liberdade contratual, na maioria das vezes, tornou a relação de consumo desequilibrada, com prejuízo aos consumidores. Por tais motivos, com o objetivo de garantir a boa-fé contratual e, principalmente, para assegurar o respeito aos direitos constitucionais, o Estado passou a regulamentar essa liberdade dentro do direito privado, acentuadamente no campo do direito do consumidor. Para tanto, o reconhecimento da vulnerabilidade deste foi de primeira importância para legitimar essa intervenção estatal (NUNES, 2013, p. 67).

Aceitando o conceito de liberdade como ação livre dos indivíduos, Nunes (2013, p. 67) descreve que a ação só é livre quando consegue acionar duas virtudes: “*querer + poder*”, ou seja, quando o indivíduo tem o desejo de adquirir e a possibilidade de fazê-lo, haverá liberdade. Contudo, continua o autor, há casos em que os indivíduos não possuem essa liberdade, justamente pela ausência de uma dessas virtudes.

Ora, quando há o desejo, entretanto, falta a possibilidade (dinheiro ou crédito), haverá o oposto da liberdade, que é a necessidade. E é em decorrência da necessidade humana que o Estado deve intervir para garantir a dignidade de seus cidadãos, o que ocorre, por exemplo, com o controle do preços de produtos essenciais, como destacam Carvalho e Ragazzo (2013 p. 13).

Mas tanto a liberdade contratual, como a de contratar é marcada pela intervenção estatal. Portanto, não somente no campo da necessidade se vê essa intervenção como importante, ela também é imprescindível para tutelar a livre escolha dos consumidores. A liberdade apenas se realiza na medida em que diversos produtos e serviços são oferecidos, por diferentes fornecedores, com preços, características e qualidades peculiares. Desse modo, pode-se falar em liberdade de escolha caso exista a diversidade, com ampla possibilidades de opção ao consumidor.

Marques (2006, p. 268-273) ressalta que, na legislação consumerista, o dirigismo Estatal se faz presente quando o legislador impede a recusa de contratar (art. 35⁵³ do CDC),

⁵³ Art. 35. Se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha:

I - exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade;
II - aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente;

determina a vinculação da oferta oferecida (art. 30⁵⁴ do CDC), e decreta a nulidade de cláusulas abusivas (art. 51 CDC).

Denota-se que a liberdade, assim como a igualdade, ganhou uma percepção formal⁵⁵ e material⁵⁶ na legislação. No sentido formalista, todos são considerados igualmente livres para contratar. De outro lado, na perspectiva material, o Estado reconhece as circunstâncias reais, a vulnerabilidade de uma das partes e o desequilíbrio da relação contratual, estipulando obrigações que garantam o exercício pleno da liberdade.

De certo modo, delimita Marques (2006, p. 274), a partir do momento que o Estado passou a regular a conduta dos fornecedores, determinando que estes ajam no espectro de sua liberdade, de acordo com os princípios consumeristas e observando o direito de liberdade dos consumidores, essas novas leis geraram uma renovação da defesa de contratar e da liberdade de escolha dos contratantes.

Além de tudo, continua a autora, os deveres dos fornecedores de informar e oferecer publicidade fidedigna, igualmente, ampliaram a liberdade de escolha do consumidor. O qual pode, de antemão, ter as informações que necessita sobre diferentes fornecedores, produtos e serviços oferecidos, escolhendo aquele que mais se enquadre aos seus desejos.

2.2.2 O princípio da vulnerabilidade do consumidor.

Em decorrência da necessidade de se garantir a isonomia na relação de consumo, nasceu o princípio da vulnerabilidade do consumidor, reconhecido no art. 4º, I, do Código. Que reconheceu a qualidade de vulnerável do consumidor em uma relação contratual de consumo, condição que é pré-jurídica e existe antes mesmo da formação do pacto. Este princípio identifica a desigualdade entre os pactuantes, com a finalidade de proteger o consumidor (NUNES, 2013, p. 178 e 674; MORAES, 2009, p. 125)

A vulnerabilidade, como destaca Marques (2013, p. 97-98), “é uma situação permanente ou provisória, individual ou coletiva, que fragiliza, enfraquece o sujeito de

III - rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e a perdas e danos.

⁵⁴ Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

⁵⁵ A liberdade formal está ligada à garantia do exercício autônomo da vontade, sem que haja uma interferência externa direta na manifestação da subjetividade de cada um. (SARAPU, 2006, p. 03)

⁵⁶ A liberdade material consiste em ter acesso a meios que possibilitam que o exercício da vontade não seja estrangido pelas circunstâncias concretas. (SARAPU, 2006, p. 03).

direitos, desequilibrando a relação de consumo. Vulnerabilidade é uma característica, um estado do sujeito mais fraco”. E, segundo Judith Martins Costa (1993), a vulnerabilidade é uma característica intrínseca ao consumidor e, independentemente de este possuir boa condição financeira, será considerado parte fraca na relação.

Assim, ao considerar o consumidor como vulnerável, o Código partiu da premissa de que a probabilidade do fornecedor violar os direitos do consumidor é muito maior do que o contrário, razão porque circunscreveu direitos aos consumidores e delineou normas que limitam o campo de atuação dos fornecedores.

E, justamente, em virtude dessa vulnerabilidade que o Código determina que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas a favor dos consumidores (art. 47). Assim, ao se instaurar dúvida na exegese de normas relacionadas às relações de consumo, deve-se preferir a interpretação que maior eficácia empreste ao direito fundamental da proteção do consumidor (BONATTO, 2001, p. 64).

Nunes (2013, p. 178 e 179) aduz que a vulnerabilidade decorre de características de ordem técnica ou econômica. A característica técnica diz respeito aos meios de produção, aos quais o consumidor não detém o poder e, por isso, depende dos fornecedores, que escolhem os produtos que vão produzir, quando serão produzidos e fornecidos para o mercado. O consumidor fica à mercê das escolhas do fornecedor. A característica econômica, de outra feita, refere-se à capacidade financeira do consumidor que, via de regra, é menor do que a capacidade do fornecedor.

Porém, Moraes (2009, p.141) discorre que o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor pelo Estado provém não apenas de fatores técnicos ou econômicos, mas também se fundamenta por outras condições adversas que tornam o consumidor parte frágil na relação. Desta forma, delimita inúmeras diferentes espécies de vulnerabilidade: técnica, jurídica, política ou legislativa, neuropsicológica, econômica e social, ambiental e, por fim, tributária.

Contudo, só é possível compreender a verdadeira importância deste princípio, a partir da consciência sobre a realidade contratual, a massificação dos pactos, da produção, da distribuição de bens e do consumo exacerbado (MARQUES, 2013, p. 47).

Nesse sentido, o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor teve repercussão e importa, principalmente, nos conhecidos contratos de adesão⁵⁷ - pacto que se

⁵⁷ Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

opera, por exemplo, no transporte urbano e no fornecimento do serviço oferecido nas casas noturnas.

O contrato de adesão, conforme delimita Bittar (1991, p. 61), nasce:

Por força do dirigismo econômico e da concentração de capitais em grandes empresas, em especial nos campos de seguros, financiamentos bancários, vendas de imóveis, de bens duráveis e outros, tem a participação volitiva do consumidor reduzida à aceitação global de seu contexto, previamente definido e impresso, em modelos standardizados, com cláusulas dispostas pelos fornecedores ou resultantes de regulamentação administrativa, ou da sua combinação.

Assim, muito se discutiu sobre a relação que era estabelecida nos contratos de adesão, eis que o regramento que igualava os sujeitos, como se tais contratos fossem pactuados de acordo com os princípios civilistas, por muito tempo causou prejuízos aos consumidores (BITTAR, 1991, p. 61).

Entretanto, com o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, o Código estabeleceu obstáculos a possíveis condutas abusivas por parte fornecedor, o que incidiu diretamente nos contratos de adesão. Dessa forma, com as proibições dispostas na legislação, o fornecedor, de pronto, está ciente das cláusulas e condutas permitidas e não permitidas na relação de consumo, ou seja, sabe quais cláusulas pode, e não pode, estabelecer nos contratos de adesão. Com isso, dispõe Nahas (2002, p. 47), o objetivo do Código não foi criar uma ampla vantagem ao consumidor, mas sim, dar um equilíbrio a essa relação⁵⁸.

Em decorrência dessa vulnerabilidade que o Código de Defesa do Consumidor apresentou inúmeros instrumentos para proteger os consumidores, e não apenas estabeleceu obrigações, mas coibiu certas condutas, considerou nulas as cláusulas abusivas e penalizou práticas contrárias à boa-fé na relação contratual. Além disso, o Estado viabilizou vias administrativas e judiciais para que os consumidores e os órgão de proteção destes, em caso de violação, busquem a garantia dos direitos determinados na Lei 8.078/90.

O controle administrativo ocorre por meio de dois principais procedimentos: a abertura de inquérito civil pelo Ministério Público, com o objetivo de proteger direitos e interesses supraindividuais, nos termos da Lei nº 7.347 de 1985, ou a adoção de providências pelos administradores públicos, por meio da atividade de fiscalização e controle, por exemplo,

⁵⁸ A vulnerabilidade não se confunde com hipossuficiência, vez que esta se relaciona unicamente à condição socioeconômica do consumidor. Sobre essa diferença, destaca Antônio Herman de Vasconcellos (2001, p. 325): “A vulnerabilidade é um traço universal de todos os consumidores, ricos, pobres, educados, ou ignorantes, crédulos ou espertos. Já a hipossuficiência é marca pessoal, limitada a alguns - até mesmo a uma coletividade - mas nunca a todos os consumidores. A vulnerabilidade do consumidor justifica a existência do Código. A hipossuficiência, por seu turno, legitima alguns tratamentos diferenciados no interior do próprio Código [...]”.

por meio dos órgãos de defesa ao consumidor, como os PROCONs (BONATTO, 2001, p. 121).

O controle judicial, por outro lado, decorre do direito de ação que todos possuem, e expressa-se no momento em que a violação é questionada no Poder Judiciário. O qual, de acordo com o princípio da inafastabilidade do controle judicial, não pode imiscuir-se de dar uma solução ao caso. Nessa seara, como bem discorre Bonatto (2001, p. 122), o acionante pode, inclusive questionar cláusulas autorizadas pelo Poder Executivo.

O princípio da vulnerabilidade foi confirmado em outras normas consumeristas, assim, já em seus primeiros artigos e, objetivamente, no artigo 6º, inciso IV, e artigo 51⁵⁹, o Código de Defesa do Consumidor vedou condutas abusivas por parte dos fornecedores. Também em seu art. 39, a legislação estabeleceu que comete prática abusiva o fornecedor que se aproveita da hipossuficiência do consumidor, exige deste vantagem manifestamente excessiva (art. 39, V) e eleva sem justa causa o preço de produtos ou serviços (art. 39, X).

Sobre esse assunto, Benjamin (2013, p. 284) ressalta que o Código não apenas proíbe a prática da vantagem excessiva, mas veda a simples exigência desta. Desta feita, o autor declara que a vantagem excessiva tem o mesmo critério de julgamento da vantagem exagerada, disposta no art. 51, § 1º⁶⁰ do CDC. Portanto, evidente que o fornecedor “ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico” ao exigir quantia distinta de homens e mulheres para que utilizem dos serviços ofertados pelas casas noturnas.

Benjamin (2013, p. 285) expõe, ademais, que a proibição de elevação do preço sem justa causa (art. 39, X) não se trata de um tabelamento ou controle de preços, mas sim de uma verificação do juiz ou do administrador público diante do caso concreto, de modo que “os aumentos de preços devem sempre estar alicerçados em justa causa, vale dizer, não podem ser arbitrários, leoninos ou abusivos” (2013, p. 291).

⁵⁹ Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

⁶⁰ § 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

2.2.3 Os princípios da transparência e boa-fé e o direito à informação.

No *caput* do art. 4^a, a legislação exalta o respeito à “transparência e harmonia das relações de consumo”, que se traduz na obrigação de o fornecedor viabilizar ao consumidor o conhecimento sobre os produtos ou serviços oferecidos, de modo correto e compreensível, para que o consumidor tenha ciência das características, qualidades e possíveis riscos do contrato (NUNES, 2013, p. 178).

O princípio da transparência, ademais, conecta-se ao direito básico do consumidor à informação, previsto no art. 6^o, III, que nasce antes mesmo da relação jurídica se estabelecer e persiste durante todo o período da execução contratual (NUNES, 2013, p. 178 e 185). A importância do princípio da transparência e, concomitantemente, do direito à informação, sobressai quando o Código obriga o fornecedor, em inúmeros dispositivos⁶¹, a transmitir as informações suficientes e adequadas a respeito de seus produtos e serviços.

Sobre o assunto, leciona Marques (2006, p. 715):

Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido ou sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito na relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo.

No capítulo que sistematiza as práticas comerciais, o direito à informação sobressai dos artigos que regulam a oferta e a publicidade (art. 30 ao 38 do CDC). A oferta é um veículo de comunicação, uma mensagem, que presta informação e publicidade. E essa mensagem dos produtos e serviços, como declara o art. 31 do Código, deve conter as características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazo de validade e outros dados relevantes, bem como explicar os possíveis riscos que o produto ou serviço apresenta à saúde e segurança dos consumidores, informações que, por óbvio, devem ser prestadas em língua portuguesa, de maneira correta, clara, precisa e ostensivamente.

E o direito básico à informação corresponde ao dever do fornecedor de informar, obrigação que está determinada no próprio Código. Aliás, é e em decorrência deste dever que o fornecedor será responsabilizado quando: a) oferecer informação insuficiente ou inadequada sobre a utilização e riscos dos produtos e serviços (art. 14); b) constatado vício de qualidade ou quantidade, bem como vícios decorrentes da disparidade indicações do recipiente, da embalagem, rótulo ou publicidade (art. 18); c) verificado vício de qualidade que torne o produto ou serviço impróprio ao consumo ou lhe diminua o valor, assim como por aqueles

⁶¹ Artigos 12; 14; 18; 10; 30; 31; 46 e 54 do CDC.

decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária (art. 20).

Desta forma, inclusive com o objetivo de assegurar o próprio negócio, o fornecedor deve oportunizar que o consumidor conheça o conteúdo do contrato que será estabelecido. Nesse sentido, explica Nunes (2013, p. 245):

Para a proteção efetiva do consumidor não é suficiente o mero controle da enganosidade e abusividade da informação. Faz-se necessário que o fornecedor cumpra seu dever de informação positiva. Toda reforma no sistema jurídico nessa matéria, em especial no que se refere à publicidade, relaciona-se com o reconhecimento de que o consumidor tem direito a uma informação completa e exata sobre os produtos que deseja adquirir.

A publicidade transmitida pelo fornecedor também vem regulada no Código consumerista (arts. 36 ao 38), e é conceituada pela doutrina de Benjamin (2013, p. 254) e Nunes (2013, p. 500) como o conjunto dos meios utilizados pelos fornecedores para divulgação da atividade comercial, com o objetivo de atrair os consumidores. A publicidade deve apresentar-se de forma que o consumidor saiba estar diante de um comercial, ou seja, a legislação buscou coibir a publicidade clandestina ou subliminar. Além do mais, “o código consagrou o princípio da veracidade da publicidade” (BENJAMIN, 2013, p. 258), assim: “O anúncio publicitário não pode faltar com a verdade daquilo que anuncia de forma alguma, quer por afirmação, quer por omissão. Nem mesmo manipulando frases, sons e imagens para, de maneira confusa ou ambígua, iludir o destinatário do anúncio” (NUNES, 2013, p. 502).

E todas essas informações são necessárias, porque “afetam a essência do negócio” (MARQUES, 2013, p. 73), eis que os dados expostos integram o contrato e vinculam o fornecedor (art. 30). Por isso, destaca Benjamin (2013, p. 240) caso o fornecedor apresente dados inverídicos, falhos ou omita questões relevantes sobre o contrato, executando-o de forma diversa daquela oferecida ou recusando-se a cumpri-la, o Código disponibiliza ao consumidor providências, pelas vias penais e administrativas, para fazer valer a oferta prometida ou responsabilizar o fornecedor pela enganosidade⁶².

⁶² Art. 63. Omitir dizeres ou sinais ostensivos sobre a nocividade ou periculosidade de produtos, nas embalagens, nos invólucros, recipientes ou publicidade: Pena - Detenção de seis meses a dois anos e multa.

§ 1º Incorrerá nas mesmas penas quem deixar de alertar, mediante recomendações escritas ostensivas, sobre a periculosidade do serviço a ser prestado.

§ 2º Se o crime é culposo: Pena - Detenção de um a seis meses ou multa.

Art. 64. Deixar de comunicar à autoridade competente e aos consumidores a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior à sua colocação no mercado: Pena - Detenção de seis meses a dois anos e multa.

Art. 66. Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços: Pena - Detenção de três meses a um ano e multa.

§ 1º Incorrerá nas mesmas penas quem patrocinar a oferta.

§ 2º Se o crime é culposo; Pena Detenção de um a seis meses ou multa.

O direito à informação abrange os produtos e serviços, razão pela qual os fornecedores tem a obrigação de informar e esclarecer os seus consumidores a respeito do serviço oferecido, ou seja, qual a prestação, como esta será fornecida e cobrada. Ademais, é por conta da falta das informações que o Código destaca que os contratos não obrigarão os consumidores caso não lhes tenha sido possibilitado o conhecimento prévio do conteúdo, ou quando os documentos forem redigidos de modo a dificultar ou impossibilitar a sua leitura e compreensão pelos consumidores (art. 46).

Por isso, evidente que a partir do momento que o fornecedor oferece dois produtos semelhantes, com preço distintos, é certo que deve apresentar o motivo pelo qual um será cobrado de maneira mais elevada do que outro, por exemplo, descrevendo no rótulo as características que os distinguem. Do contrário, o consumidor será levado a crer que um mesmo produto tem dois preços, o que é vedado, prevalecendo-se, nos termos do que determina o art. 47 do Código, a interpretação mais favorável ao consumidor.

Assim, indubitável que o fornecimento de serviços deve respeito a tais regras e o tratamento diferenciado aos consumidores deve vir acompanhado de motivação que suporte a distinção. Com isso, o fornecedor, de maneira visível e objetiva, tem a obrigação de esclarecer os consumidores quais os serviços oferecidos e porque existe a diferença na contraprestação. No caso das casas noturnas, não há disparidade no serviço, a cobrança é desigual e não há informativos sobre a razão pela qual o preço é variado.

Sobre o princípio da transparência e o direito à informação, merece destaque a decisão do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 586.316, de Minas Gerais, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, no qual se discutiu o descumprimento do dever de informar os consumidores sobre a presença de glúten nos alimentos por parte de empresas integrantes da Associação Brasileira das Indústrias da Alimentação. No julgado, além de destacar a necessidade da proteção à vida e saúde do consumidor, especialmente diante da vulnerabilidade dos consumidores e da hipervulnerabilidade⁶³ daqueles diretamente afetados - portadores de doença celíaca -, o relator destaca que:

8. Informação adequada, nos termos do art. 6º, III, do CDC, é aquela que se apresenta simultaneamente completa, gratuita e útil, vedada, neste último caso, a diluição da comunicação efetivamente relevante pelo uso de informações soltas, redundantes ou destituídas de qualquer serventia para o consumidor.[...]

Art. 69. Deixar de organizar dados fáticos, técnicos e científicos que dão base à publicidade: Pena Detenção de um a seis meses ou multa.

⁶³ A jurisprudência brasileira conhece a hipervulnerabilidade de alguns consumidores, por idade (idosos, crianças, bebês, jovens) condições especiais de saúde (doentes, contaminados com o vírus HIV), e necessidades especiais (MARQUES, 2013, p. 104 -105).

11. A obrigação de informação é desdobrada pelo art. 31 do CDC, em quatro categorias principais, imbricadas entre si: a) informação-conteúdo (= características intrínsecas do produto e serviço), b) informação-utilização (= como se usa o produto ou serviço), c) informação-preço (= custo, formas e condições de pagamento), e d) informação-advertência (= riscos do produto ou serviço). [...]

20. O fornecedor tem o dever de informar que o produto ou serviço pode causar malefícios a um grupo de pessoas, embora não seja prejudicial à generalidade da população, pois o que o ordenamento pretende resguardar não é somente a vida de muitos, mas também a vida de poucos[...].

Visível, assim, que a transparência relaciona-se com o princípio da boa-fé, o qual estipula que as partes devem atuar com o intuito de aproximar e conciliar os interesses do consumidor e do fornecedor. Os contratantes devem ser leais e cooperar com a outra parte, buscando a harmonização dos interesses e o concerto entre as vontades.

A legislação consumerista adota a boa-fé objetiva, que difere da subjetiva, pois, enquanto esta baseia-se em crenças, impressões, convicções ou conhecimento do sujeito, aquela se funda na conduta das partes, em regras baseadas na honestidade e confiança recíproca. Como norteador das relações consumeristas, o princípio estatui que a interpretação dos pactos se dê com lealdade e equilíbrio entre os contratantes (FIUZA, 2006, p. 410-411).

Sobre o assunto, Nunes (2013, p. 181) dispõe:

[...] quando se fala em boa-fé objetiva, pensa-se em comportamento fiel, leal, na atuação de cada uma das partes contratantes a fim de garantir respeito à outra. É um princípio que visa garantir a ação sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão a ninguém, cooperando sempre para atingir o fim colimado no contrato, realizando os interesses das partes.

A doutrina de Ruy Rosado de Aguiar Júnior (1995, p. 25) estipula que a boa-fé objetiva possui três principais funções: critério interpretativo, criação de deveres anexos ao contrato e limite ao exercício de direitos subjetivos. Logo, como vetor interpretativo, a boa-fé objetiva delimita que os contratos devem ser analisados em harmonia com os seus ditames. Os deveres anexos, de outro modo, são aqueles que, muito embora não expressos, estão relacionados a obrigações que circundam a boa execução do contrato, de acordo com o que determina a boa-fé objetiva. Por fim, a boa-fé objetiva atua na limitação ao exercício dos direitos subjetivos quando restringe a atuação das partes, evitando o abuso ou condutas ilícitas.

Bonatto (2001, p 101) descreve que, para parte dos estudiosos, o art. 4º, III, do CDC, apresenta-se como princípio a ser observado pelo legislativo, executivo e judiciário, durante o exercício de suas funções precípua. A boa-fé, além de tudo, não se resume à proteção do consumidor, seu escopo é garantir o equilíbrio entre o fim econômico do contrato e os preceitos éticos ditados pela boa-fé.

Miragem (2013, p. 128) narra que a consequência do princípio da boa-fé, no direito do consumidor, é proteger este de abusos por parte do fornecedor. Abuso que decorre da possibilidade de o fornecedor aproveitar-se de sua condição e posição de superioridade frente ao consumidor, para impor cláusulas e pactos desfavoráveis ao consumidor.

De outra feita, explana Ruy Rosado de Aguiar Júnior (1995), a observância ao princípio da boa-fé também vem inscrita no art. 51, IV⁶⁴, da legislação consumerista. A concepção ali apresentada é causa de controvérsias entre os estudiosos e, enquanto alguns consideram que se trata de uma cláusula geral do direito, cujo propósito é atingir casos que, embora não abarcados pela lei, são contrários aos valores fundamentais do Código. Por outro lado, Judith Martins Costa (1999) delimita que existem aqueles que o concebem como um conceito jurídico indeterminado, pois cabe ao togado estabelecer e determinar a sua utilização. Margem de liberdade que gera o perigo de decisões subjetivas e arbitrárias por parte dos magistrados, conforme descreve Bessa (2013, p. 379).

Da leitura da norma, conclui-se que o intuito do legislador foi abarcar todas as hipóteses que o consumidor fosse lesionado, por isso, além de especificar as obrigações nulas, a lei abrange que as cláusulas contrárias à boa-fé e equidade contratual igualmente acarretam nulidade, demonstrando, com isso, que o objetivo precípua da norma é assegurar uma ampla proteção ao consumidor. Aliás, o risco de decisões arbitrárias contrapõe-se à possibilidade de recurso ao duplo grau de jurisdição e às altas Cortes do país, que têm edificado com inteligência a abrangência do princípio (BESSA, 2013, p. 379).

Por exemplo, com fulcro no artigo 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor, o Superior Tribunal de Justiça declarou, no Recurso Especial nº 418.572, a nulidade da alteração unilateral de cláusula contratual:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE. ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO. INTERNAÇÃO EM HOSPITAL NÃO CONVENIADO. CDC. BOA-FÉ OBJETIVA.

1. A operadora do plano de saúde está obrigada ao cumprimento de uma boa-fé qualificada, ou seja, uma boa-fé que pressupõe os deveres de informação, cooperação e cuidado com o consumidor/segurado.

2. No caso, a empresa de saúde realizou a alteração contratual sem a participação do consumidor, por isso é nula a modificação que determinou que a assistência médico hospitalar fosse prestada apenas por estabelecimento credenciado ou, caso o consumidor escolhesse hospital não credenciado, que o ressarcimento das despesas estaria limitado à determinada tabela. Violação dos arts. 46 e 51, IV e § 1º do CDC.

⁶⁴ Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

A boa-fé objetiva, como destaca Gontijo (2010, p. 121), somente adquiriu destaque na legislação nacional com o Código de Defesa do Consumidor, e posteriormente, o Código Civil de 2002 também abarcou o princípio em seu art. 422, declarando que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé”, no art. 113, que dispõe: “Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”.

Oportuno sublinhar que o dever de observância à boa-fé se irradia sobre toda a relação jurídica consumerista, razão pela qual seus preceitos, muito embora somente expressos nos art. 4º, III, e art. 51, IV, do Código, são consagrados em toda a interpretação dos contratos de consumo.

2.3 O princípio da isonomia e o CDC

Este tópico terá como foco o direito à igualdade, sua evolução jurídica e concretização na legislação nacional, precipuamente nas constituições. O objetivo é aclarar o leitor sobre a metamorfose pela qual a compreensão da igualdade perante a lei passou, principalmente, após as críticas acerca da visão meramente formal da igualdade disposta nas declarações de direitos e nas legislações liberais.

Em seguida, a exposição cingir-se-á ao direito à igualdade. O qual vem garantido de maneira expressa na Constituição de 1988 e, implicitamente, no Código consumerista. Desta feita, delimitar-se-á como a igualdade entre é promovida pela legislação consumerista.

2.3.1 A evolução da igualdade na ordem jurídica e a Constituição de 1988.

A igualdade é assunto que desperta a atenção dos estudiosos desde as primeiras civilizações. Na antiguidade, Platão e Aristóteles debruçaram-se sobre o tema, contudo em posições bastante opostas. Assim, enquanto Platão defendia um conceito absoluto de igualdade, idealizando um Estado em que inexistiriam diferenças econômicas e sociais, onde homens e mulheres deveriam receber igual educação e todos teriam iguais direitos. Aristóteles, pelo contrário, analisava o Estado existente e acastelava um conceito de igualdade proporcional, que se aplicava apenas aos considerados pelo Estado como cidadãos⁶⁵. Assim,

⁶⁵ Alysson Leandro Mascaro (2010, p. 58) bem descreve o ideal platônico: Para Platão, é preciso, no plano mais alto da justiça, fazer perecer em certas circunstâncias, institutos como os da família unicelular e da propriedade

Aristóteles defendia com naturalidade a sociedade escravocrata e a submissão daqueles que não eram considerados cidadãos pelo Estado, como mulheres, estrangeiros, crianças, escravos, entre outros. Para ele, essa situação é natural, razão pela qual não havia desigualdade⁶⁶ (MASCARO, 2010, p. 51-69).

Mascaro (2010, p. 97) esclarece que, no fim da Idade Antiga, a doutrina cristã penetrou na sociedade romana, e muito embora o pensamento cristão pregasse a igualdade entre os filhos de Deus, na prática, o período foi marcado pelo aprofundamento da desigualdade e pela ausência de grandes discussões e reflexões filosóficas sobre a sociedade, eis que os homens acreditavam ter na verdade revelada por Deus todas as respostas do mundo. Além disso, já no início do período medieval o modo de produção escravagista desmoronou e teve início o modo de produção feudal, que será justificado pelos principais teóricos da época, a exemplo de Agostinho, São Tomás de Aquino e Paulo de Tarso (ou São Paulo, para a Igreja católica) (MASCARO, 2010, 100-110).

Mascaro (2010, p. 131) explana que com o declínio do sistema feudal e o nascimento das cidades, do comércio e da classe burguesa, o poder dos senhores feudais foi substituído pelo dos reis. Estes, apoiados na teoria Absolutista, também utilizaram o poder divino para fundar sua soberania sobre o povo. Dessa forma, ainda que a Idade Moderna tenha renovado as discussões filosóficas, com o pensamento renascentista, o poder e a desigualdade entre os homens permaneceu validado no pensamento teológico.

A partir do século XVII, nasceram as teorias jusnaturalistas e contratualistas, que também postulavam uma ordem natural de igualdade entre os homens. Nesse sentido, Thomas Hobbes (1588-1679) firmava que a natureza fez os homens iguais e, mesmo que alguns fisicamente fossem superiores, nenhum seria capaz de se sobrepor aos demais durante muito tempo, pois haveria sempre o medo de que os mais fracos afrontassem os mais fortes, por inteligência ou aliança com aqueles igualmente ameaçados. Como resultado dessa igualdade, Hobbes firma que os homens tendem a desejar os mesmos bens, o que ocasionaria conflitos. Por isso, com vistas a evitar a guerra, unem-se sob um pacto e concedem o poder a um só indivíduo ou a uma assembleia (VAZ, 2010).

privada que se legue como sucessão aos filhos, pois que dissolvem a igualdade de condições e o vínculo maior entre todos na sociedade.

⁶⁶ Há na espécie humana indivíduos tão inferiores a outros como o corpo o é em relação à alma, ou a fera ao homem; são os homens nos quais o emprego da força física é o melhor que deles se obtêm. Partindo dos nossos princípios, tais indivíduos são destinados, por natureza, à escravidão; porque, para ele, nada é mais fácil que obedecer (ARISTÓTELES, s.d., p. 19).

A doutrina jusnaturalista dispunha que todo homem é detentor de direitos naturais, que não podem ser negados e devem ser garantidos pelo Estado. Com isso, a modernidade marcou o nascimento da superioridade dos direitos naturais do homem, em contrariedade ao arbítrio dos Estados Absolutistas até então formados.

Junto com essa doutrina, nasceu a concepção do Estado liberal, fundada nos desejos burgueses de garantir a liberdade do indivíduo frente ao poder do Estado. Na tradição liberal, contudo, a igualdade postulada não foi além da garantia da igualdade perante à lei e da igualdade de direitos civis e políticos. Em nenhum momento, a garantia da igualdade socioeconômica ou a igualdade entre homens e mulheres é campo de discussão para o pensamento liberal majoritário (CARDOSO, 2009, p. 06).

O juízo crítico sobre a desigualdade restringiu-se a discutir os direitos naturais daqueles que já possuíam papel protagonista na sociedade, mantendo as mulheres subordinadas aos seus maridos, os filhos aos seus pais e os escravos aos seus proprietários. Para John Locke, por exemplo, essas relações de subordinação deviam existir entre os que eram dotados de razão e os que não detinham essa capacidade plena (SILVA, 2009).

A partir do século XVIII, eclodiram as revoluções liberais norte-americana e francesa, momento em que as primeiras legislações trarão com destaque a garantia da igualdade de todos perante à lei⁶⁷. Tais declarações seguem o pensamento liberal e atestam a igualdade dos homens diante da lei, que não pode distinguir ou conceder privilégios. Ademais, conforme já salientado, tanto a carta norte-americana, como a declaração francesa não incluíam em seus textos o direito à igualdade de homens e mulheres, abarcando apenas a igualdade daqueles. Além disso, a concepção de igualdade também restringia-se à igual abstenção do Estado frente à liberdade dos indivíduos, eis que todos foram considerados igualmente livres e possuidores dos mesmos direitos. Em nenhum momento, assim, o Estado Liberal foi tido como garantidor dos direitos naturais do homem por meio de uma atuação positiva.

No pensamento de Jean Jacques Rousseau (1712-1778), muito embora alicerce dos ideais revolucionários franceses, encontra-se posição distinta da firmada pelos demais contratualistas no que tange à igualdade humana. No *Discurso sobre a origem da desigualdade*, Rousseau (s.d.) discorreu que os homens são iguais no estado de natureza e os vícios nascem na sociedade civil. Ressaltou que a desigualdade entre os homens provém de

⁶⁷ Declaração de Direitos da Virgínia de 1776, nos Estados Unidos, e Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, instituída em França, após a Revolução Francesa de 1789.

duas ordens: naturais e físicas, ou morais e políticas. As primeiras decorrem de diferenças etárias, de saúde, corporais, de espírito e de alma, já as segundas não são naturais, mas sim convencionadas pela sociedade, das quais a riqueza, o poder, a obediência são exemplos. Para o filósofo, o que origina a desigualdade humana é exatamente a formação da sociedade, que surge, não por vontade de manter a paz ou para assegurar direitos, mas sim com a apropriação dos bens por parte do homem, ou seja, com a propriedade privada⁶⁸.

Rousseau (s.d., p. 30) concluiu que, com a propriedade privada, irrompeu nos homens os sentimentos da avareza e da maldade, gerando conflitos e o estado de guerra. Em virtude disso, os detentores dos bens, sob o pretexto de realização da paz, chamaram aqueles que nada possuíam para que realizassem um pacto. “Este pacto ilegítimo consolida a desigualdade que tem por objetivo defender e ampliar a propriedade dos ricos” (PAREDES, 2006, p. 62)⁶⁹.

Porém, a grande crítica à igualdade delineada pelo Estado burguês encontra-se nos escritos de Karl Marx (1818-1883), que abertamente denunciou a igualdade perante à lei. Para Marx, ao considerar os homens iguais e livres, a burguesia encontrou argumentos para justificar a exploração do trabalhador e o direito serviu como instrumento fundamental para isso, pois, ao instituir a igualdade e a liberdade humana, declarou que o trabalhador contrata por livre vontade e em condições igualdade com o produtor, o que impossibilita ao trabalhador questionar o desequilíbrio econômico causado pelo sistema. Assim, para o Marx, o Estado sustenta as condições de desigualdade social perpetuadas pelo modo de produção capitalista.⁷⁰ Por isso, Marx (2001, p. 07) afirmou que este direito igual, deveria ser um direito desigual. E propôs que, na sociedade comunista, cada um recebesse de acordo com sua capacidade e segundo o que necessitasse.

⁶⁸ Diz Rousseau (s.d., p. 29-30): “O primeiro que, tendo cercado um terreno, se lembrou de dizer: Isto é meu, e encontrou pessoas bastantes simples para o acreditar, foi o verdadeiro fundador da sociedade civil. Quantos crimes, guerras, assassinios, misérias e horrores não teria poupado ao gênero humano aquele que, arrancando as estacas ou tapando os buracos, tivesse gritado aos seus semelhantes: ‘Livrai-vos de escutar esse impostor; estareis perdidos se esquecerdes que os frutos são de todos, e a terra de ninguém!’.”

⁶⁹ Em Rousseau, anota Paredes (2006, p. 63) temos o primeiro expoente da modernidade que examina o sistema de acumulação de riquezas e a desigualdade dele resultante, “eis que o homem alienado deu sua liberdade e em troca não recebeu o que a esperava: igualdade condições”, abrindo as portas e antecipando a crítica contemporânea.

⁷⁰ “Demonstrou-se como o reconhecimento dos direitos humanos por parte do Estado moderno, tem o mesmo sentido que o reconhecimento da escravatura pelo Estado antigo. Com efeito, assim como o Estado antigo tinha por fundamento natural a escravidão, o Estado moderno tem como base natural a sociedade burguesa e o homem da sociedade burguesa, quer dizer, o homem independente, entrelaçado com o homem apenas pelo vínculo do interesse privado e da necessidade natural inconsciente, o escravo do trabalho lucrativo e da necessidade egoísta, tanto da própria quanto da alheia. O Estado moderno reconhece essa sua base natural, enquanto tal, nos direitos gerais do homem” (ENGELS; MARX, 2003, p. 132).

A crítica socialista de Marx e Engels (2003) revelou que o direito instituído pelo Estado moderno tinha o escopo de garantir aos burgueses o direito à igualdade. Tais pensadores firmaram que os textos normativos apresentavam uma igualdade estritamente jurídica, formal, abstrata. Com isso, compreenderam os filósofos, evidente que a simples menção à igualdade no texto da lei não garantiu a igualdade dos homens, em sentido amplo.

A burguesia, entretanto, renunciou à concepção jurídica do Direito natural e adotou a doutrina do positivismo jurídico, também empregada para legitimar a monopolização do poder político pelos Estados, que se formavam no início do século XIX. Essa doutrina definiu o direito como aquele que é posto por normas emanadas de autoridades detentoras do poder político. Concepção pragmática que se encaixou às vontades do liberalismo, voltado para a manutenção da ordem vigente.

Moraes delinea essa diferença:

Surge a doutrina liberal e, paradoxalmente, a marxista, as quais passaram a se distinguir, basicamente, pelo fato de que os primeiros diziam que a igualdade na lei expressa a vontade geral, sendo concepção meramente formal do princípio. Os marxistas, por outro lado, entendiam que a lei não reduziria as distorções que acontecem no corpo social, mas representa, simplesmente, o instrumento pelo qual o Estado dominador exerce seu poder sobre as classes dominadas. (MORAES, 2009, p. 208).

O positivismo jurídico institui o Estado de Direito, com uma concepção ajustada ao modelo econômico capitalista do Estado Liberal, tipicamente individualista e abstencionista. A teoria positivista refutou as teorias metafísicas e reconheceu o direito como um conjunto de normas criadas pelos homens e emanadas pelo poder competente (legislativo). Sem questionar a justiça e o conteúdo das leis, são normas válidas aquelas criadas de acordo com os critérios formais.

O auge da doutrina positivista ocorreu com o pensamento de Hans Kelsen, na obra *Teoria pura do direito*. Kelsen propõe uma teoria do direito pura, uma ciência técnica universal, ou seja, um estudo dirigido apenas para o conhecimento jurídico, devendo ser excluído deste estudo tudo o que não pertença ao seu objeto, como a moral, a natureza e a justiça (KELSEN, 1976, p. 17).

E foi exatamente por essa falta de crítica às normas e pela ausência de junção entre a realidade social e o direito que a doutrina foi encampada pelo liberalismo. Ora, as constituições e declarações pós-revolucionárias declaravam e asseguravam todos os direitos convenientes aos liberais. A igualdade, liberdade e propriedade foram garantidos aqueles que já possuíam as condições para exercê-las plenamente.

Em oposição à essa percepção formal das normas – e, conseqüentemente, da aceção da igualdade na lei –, é que surge o pensamento jurídico Pós-positivista, teoria que

brota em contexto histórico de crise na Europa, não apenas em virtude da profunda desigualdade social alimentada pelo liberalismo, mas principalmente após os Estados nazista alemão e fascista italiano utilizarem a teoria positivista para legitimar-se no poder, durante a 2ª Guerra Mundial (BARCELLOS, 2011, p. 24-28).

Ana Paula de Barcellos (2011, p. 23-31) descreve que é no contexto histórico que se encontram as razões porque as Constituições nascidas durante a segunda metade do século XX transformaram-se em cartas valorativas, sobretudo com a determinação de programas e ações políticas para efetivar esses valores. Neste período superou-se a concepção de um Estado com fim em si próprio, passando a ser um meio para a consolidação do bem estar humano. Dessa forma, a dignidade da pessoa humana passou à axioma dos Estados, e os valores ligados a ela, sob o formato de princípios, transformaram-se nas bases dos textos constitucionais.

O Pós-positivismo jurídico (ou neoconstitucionalismo⁷¹) não refuta a importância das leis, mas determina que as normas devem ser integradas a princípios e valores, essencialmente, os valores ligados à promoção da dignidade da pessoa humana (ROSSI, 2008). Essa doutrina dispõe que existem duas espécies de normas que coexistem no sistema jurídico e possuem imperatividade: as regras e os princípios (GUIMARÃES, 2006). E a igualdade, nessa nova doutrina, concebida como uma das formas de expressão da dignidade humana, foi emoldurada como um princípio.

O princípio, de acordo com Mauricio Godinho Delgado (2011, p. 180), “traduz, de maneira geral, a noção de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade, e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade”.

Robert Alexy e Ronald Dworkin são conhecidos defensores do pós-positivismo e tratam da importância da normatização dos princípios jurídicos.

Dworkin (2002, p. 39) delinea que a diferença primeira entre regras e princípios se dá de maneira que as regras são aplicadas, ou não, de modo que, havendo conflitos, apenas uma estará correta e, portanto, somente esta será aplicada. Por outro lado, os princípios não

⁷¹“O termo identifica em linhas gerais, o constitucionalismo democrático do pós-guerra, desenvolvido em uma cultura filosófica pós-positivista, marcado pela força normativa da constituição, pela expansão da jurisdição constitucional e por uma nova hermenêutica”. (BARROSO, p. 288)

“O chamado neoconstitucionalismo pretende se caracterizar, entre outros pontos, essencialmente por incorporar valores e orientações políticas, especialmente, no que toca à promoção da dignidade humana e dos direitos fundamentais. As Constituições da Itália (1947), Alemanha (1949), Portugal (1976), Espanha (1978) e Brasil (1988) são exemplos desta mudança que tem demarcado o espaço do constitucionalismo contemporâneo, com a abertura das Constituições aos valores, por meio dos princípios constitucionais, e por conseguinte, a necessária abertura de todo o sistema jurídico” (ROSSI, 2008, p. 3805).

detêm essa característica absoluta, mas sim uma dimensão de peso, de forma que, em caso de choque, aquele de maior gravidade preponderará sobre o outro.

Para Alexy (2011, p. 86-90), os princípios são normas que estatuem mandamentos de otimização aplicáveis em diversos graus, são obrigações *prima facie*. Assim, devem ser ponderados no caso de colisão, aplicando-se aquele de maior prioridade. As regras, por sua vez, são obrigações definitivas, determinações e aplicação direta. Por isso, no caso de choque, a solução é excepcionar uma das regras ou declarar a invalidade daquela não adequada ao caso.

Desta forma, como princípio, a igualdade possui valor máximo no direito e sua violação, conforme declina Celso Antônio Bandeira de Mello, caracteriza-se como a maneira mais danosa de infringir a ordem constitucional. Assim, o autor informa que:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra (MELLO, 2003, p. 818).

2.3.2 A igualdade nas constituições, a Carta de 1988 e a questão do direito ao tratamento isonômico entre homens e mulheres

A Constituição Federal Brasileira de 1988 veio influenciada pela doutrina pós-positivista. Premiou a igualdade como princípio jurídico, em seu art. 5º, *caput*, e também no preâmbulo⁷² dispôs que a igualdade é valor supremo do Estado, que tem como uns de seus objetivos fundamentais (art. 3º, IV) a promoção do bem de todos, sem preconceitos⁷³.

Assim, a Carta afastou a concepção individualista deste direito, elevando-o a princípio e direito fundamental do cidadão, revelando o intuito do constituinte de posicionar a igualdade como um norte condicionante de todos os demais direitos. (BASTOS, 1998, p. 183). Por isso, delimita Silva (2010, p. 214) a igualdade, concebida como um princípio jurídico, é fundamento e valor basilar de todo o ordenamento.

⁷² Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

⁷³ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Dentro da história das Constituições Brasileiras, já na Constituição de 1824 estava disposto o direito à igualdade, no art. 179, XIII, onde lia-se que “A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um”. Na primeira Constituição da República, promulgada em 1891, foi estabelecido que “Todos são iguais perante a lei. A República não admite privilégio de nascimento, desconhece foros de nobreza, e extingue as ordens honoríficas existentes e todas suas prerrogativas e regalias, bem como os títulos nobiliarchicos e de conselho”.

Contudo, somente na Constituição de 1934 a igualdade jurídica entre os homens e mulheres foi expressamente delineada, dispondo a Carta que “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”. Mas, com a Carta de 1937 ocorreu um retrocesso e o texto foi simplificado para “Todos são iguais perante a lei”, inscrição que se manteve na Constituição seguinte (1946).

Na Carta de 1967 a redação novamente descreve as distinções vedadas, ao dispor que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O preconceito de raça será punido pela lei (art. 150, §1º)”. No ano de 1969 o texto anterior foi praticamente reproduzido.

A igualdade, dessa forma, se expressa na ordem jurídica como um direito humano e um princípio. É um direito humano pois a todos pertence e é inerente ao ser humano, porquanto independente de raça, sexo, nacionalidade, etnia, credo, idioma ou qualquer outra condição, todos os indivíduos tem direito à igualdade. Também é um princípio jurídico porque é “mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência” (MELLO, 2003, p. 817-818).

A Lei Maior de 1988, após descrever que todos são iguais perante à lei, repete no inciso I do art. 5º que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”. Dito isso, oportuno salientar que a repetição não traduz um erro do constituinte, mas institui uma característica da Carta que, por diversas vezes, reforça direitos fundamentais historicamente sonogados das minorias. Por isso, viu-se a necessidade da reiteração de certas garantias, para que a evolução no direito também fosse fator de transformação da sociedade, que nega, porém permanece discriminando mulheres, idosos, negros, índios, portadores de necessidades especiais, entre outros.

Ademais, ainda que a Lei Maior de 1988 fosse silente sobre o princípio, de uma leitura detida da Carta, observa-se inúmeros outros dispositivos que ilustram o intuito do legislador de garantir a isonomia humana, assim como a isonomia entre os sexos. E isso ocorre quando já em seu primeiro artigo, a Lei Maior delimita a dignidade da pessoa humana como um fundamento do nosso Estado⁷⁴.

Cabe, dessa forma, explicitar o que seria a dignidade da pessoa humana e porque a menção a este princípio abrange a igualdade.

Ora, o conceito de dignidade da pessoa humana foi sendo elaborado ao longo da história por inúmeros autores e, atualmente, é relacionado diretamente como um direito fundamental do ser humano (BARCELLOS, 2011, p. 132). Ele ganhou relevo com Immanuel Kant (2003) que defendia que os homens deveriam ser tratados como um fim em si e não como meios, objetos. Fábio Konder Comparato (1999) aduz que a dignidade da pessoa humana não se traduz apenas pelo conceito kantiano, mas também deriva da racionalidade do ser humano, que vive de acordo com suas escolhas, em condições de autonomia, ou seja, é capaz de seguir, ou não, as normas que foram por ele editadas. Ingo Wolfgang Sarlet (2004) explica que a dignidade é uma característica inerente ao ser humano, uma qualidade

Que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável.

A dignidade é um valor que unifica os direitos fundamentais do ser humano, dos quais a igualdade faz parte. E a dignidade humana somente se expressa quando esses direitos fundamentais são respeitados. Por isso, ainda que nada dispusesse sobre a igualdade, ao firmar que a dignidade é um fundamento do Estado brasileiro, a Constituição de 1988, implicitamente, garantiu o direito ao tratamento isonômico.

Além disso, no próprio art. 5º, a Constituição prevê que qualquer discriminação que atente os direitos e liberdades será punida pela lei (XLI), também proíbe a diferença salarial, de exercícios de função e de critério de admissão do trabalhador portador de deficiência, ou dessa diferenciação com base no sexo, idade, cor ou estado civil do indivíduos (XXX). Ainda, dispõe que as penas privativas de liberdade devem ser cumpridas em estabelecimentos adequados à natureza do delito, à idade e ao sexo do condenado (XLVIII).

⁷⁴ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana;

No campo dos direitos sociais, a Carta veda práticas discriminatórias também nos incisos do art. 7º, no qual prevê a igualdade de direitos entre os trabalhadores e assegura a proteção do mercado de trabalho da mulher. Da mesma forma, garante o acesso universal e igualitário ao sistema de saúde no art. 196 e determina que os processos licitatórios devem assegurar aos concorrentes a igualdade de condições (art. 37, XXI, CF). Impõe, no campo tributário, a vedação ao tratamento desigual entre contribuintes que se encontram em condições iguais (art. 150, II, CF). Ainda, descreve que os direitos e deveres conjugais são exercidos pelo homem e pela mulher de forma igualitária (art. 226, § 5º, CF) e decide, no campo da política urbana, que os títulos de domínio ou concessão de uso de serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independente do estado civil destes (art. 183, § 1º e 189, parágrafo único⁷⁵).

Contudo, talvez a maior evolução da Lei Maior de 1988 deu-se no âmbito da garantia material desse direito. O legislador constituinte fez questão de elevar como objetivos do Estado a erradicação da pobreza, das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos, sem discriminação.

Desta feita, além de garantir a igualdade em sua acepção formal (artigo 5º, *caput*), dispondo que todos são iguais perante à lei, a Carta protegeu aqueles que, por certas condições, físicas, sociais, culturais ou econômicas, estão em posição desigual frente aos demais, promovendo a busca pela isonomia por meio da compreensão material de igualdade⁷⁶. Nestes termos, Cármen Lúcia Antunes Rocha (1990, p. 118) aduz:

Não se aspira uma igualdade que frustre e desbaste as desigualdades que semeiam a riqueza humana da sociedade plural, nem se deseja uma desigualdade tão grande e injusta que impeça o homem de ser digno em sua existência e feliz em seu destino. O que se quer é a igualdade jurídica que embase a realização de todas as desigualdades humanas e as faça suprimimento ético de valores poéticos que o homem possa desenvolver. As desigualdades naturais são saudáveis, como são doentes aquelas sociais e econômicas, que não deixam alternativas de caminhos singulares a cada ser humano único.

⁷⁵ Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

Art. 189. Os beneficiários da distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária receberão títulos de domínio ou de concessão de uso, inegociáveis pelo prazo de dez anos.

Parágrafo único. O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil, nos termos e condições previstos em lei.

⁷⁶ A busca pela igualdade material é verificada nos art. 3º, III e IV; art. 43, *caput*; 165, par. 7º; 170, VII; 206, I; 227, par. 3º, IV.

Silva (2010, p. 212) explana que a igualdade material se consolida na Constituição no momento em que a Carta outorga direitos substanciais aos indivíduos, com o fim de igualar aqueles que estão em condições desiguais.

Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 09), no mesmo sentido, delimita que a igualdade é um princípio que não apenas iguala os cidadãos perante a norma, mas também conduz o legislador a editar normas de acordo com a isonomia, as quais devem ser executadas indistintamente pelos órgãos de aplicação do direito. Aliás, é dentro da compreensão material do direito à igualdade que a própria Carta prevê práticas discriminatórias, legítimas e necessárias para a promoção da igualdade real.

2.3.3 A promoção do princípio da igualdade no Código de Defesa do Consumidor.

Na linha de pensamento da Constituição Federal, o Código de Defesa do Consumidor declara que a Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o respeito à dignidade dos consumidores. Desta forma, ao considerar a característica humana do sujeito da relação de consumo, estabelece que esta relação contratual, além de consonante com os princípios consumeristas, deve obediência aos princípios fundamentais do ser humano.

De tal modo, muito embora a Carta de 1988 assegure a livre iniciativa na ordem econômica, os legisladores fizeram questão de estabelecer um campo de atuação aos fornecedores na seara consumerista. Desta forma, estes estão adstritos a certos valores maiores, dispostos pela ordem jurídica, de onde retira-se que devem respeito ao princípio da isonomia.

A igualdade nas contratações, por seu turno, disposta no art. 6º, II, decorre do princípio da isonomia garantido na Constituição de 1988. Assim, o fornecedor de produtos e serviços não pode diferenciar os consumidores, concedendo privilégios à uns, em detrimento de outros. Desta forma, determina Nunes (2013, p. 185) nas relações jurídicas consumeristas o fornecedor deve ofertar a mesma gama de privilégios a todos, sendo incompatível a conduta que discrimine os consumidores.

E como destaca Anacleto de Oliveira Faria (1973, p. 83): “O princípio de igualdade aplica-se de modo geral e indistinto quer ao Poder Público, quer aos particulares. Não constitui, pois, uma regra voltada apenas contra o Estado, mas, também, estatuída em relação aos homens considerados em suas relações privadas”.

Assim, o direito à igualdade nas contratações vem ainda garantido quando o Código proíbe as condutas discriminatórias na atuação contratual. O art. 37, por exemplo, determina a proibição de toda publicidade enganosa ou abusiva, e disciplina que é abusiva “a publicidade discriminatória de qualquer natureza”. Aliás, o Código não apenas censura a abusividade, mas penaliza essa prática, no art. 67 da legislação, declarando que constitui crime “Fazer ou promover a publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva”.

Além de tudo, o Código de Defesa do Consumidor determina a nulidade de cláusulas discriminatórias. E isso ocorre quando a legislação estabelece que são nulas, de pleno direito, as cláusulas contratuais que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada ou que sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade (art. 51, IV); que violem os princípios fundamentais do sistema jurídico (art. 51, IV, § 1º, I); assim como, quando declara nula a cláusula estabelecida em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor⁷⁷.

Na interpretação do Estatuto consumerista brasileiro, como salienta Bonatto (2001, p. 24), parte da doutrina sugere como sinônimas de cláusulas abusivas as expressões cláusulas opressivas, cláusulas vexatórias, cláusulas onerosas ou cláusulas excessivas, concentrando-se, claramente nos efeitos subjetivos das cláusulas.

Miragem (2013, p. 195) descreve que toda prática do fornecedor que desrespeite padrões de conduta negociais será considerada abusiva. Dessa forma, a abusividade ocorrerá em toda vez que o fornecedor agir de modo contrário à lei e aos princípios consumeristas.

Assim, muito embora não defina o que é prática abusiva, a partir das práticas vedadas pela lei - que, aliás, são exemplificativas – assim como diante da definição de publicidade abusiva⁷⁸, e da acepção doutrinária, é possível concluir que práticas discriminatórias na relação de consumo são abusivas e, por isso, também vedadas pela legislação.

77 Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:[...]

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; [...]

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor; [...]

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

78 Art. 37, § 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

Aliás, quando o fornecedor discrimina os consumidores, por raça, credo, nacionalidade, sexo, entre outros motivos, além de violar a isonomia, viola a boa-fé e o equilíbrio na relação de consumo, e fere a dignidade da pessoa humana.

Por isso, é possível afirmar que toda conduta discriminatória que não tenha alicerce em ditames legais mostra-se contrária aos princípios constitucionais e à Política Nacional das Relações de Consumo estabelecida pela legislação consumerista.

3 A VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E A OBJETIFICAÇÃO DA MULHER

É sabido que o próprio Estado garante o direito à igualdade, contudo determina algumas discriminações, como, por exemplo, a prioridade do atendimento de idosos, gestantes e deficientes físicos; o desconto para estudantes nos serviços de transporte público e o direito destes ao pagamento de meia-entrada em eventos culturais, esportivos, artísticos e de lazer. Por isso, é preciso saber, por que pode o Estado estabelecer discriminações, o que não é possível aos particulares?

Nesse contexto, serão expostas, neste capítulo, as razões porque é legítimo ao Estado estabelecer certas discriminações. Ou seja, qual é o critério legitimador das desigualdades impostas pelo Estado à sociedade e porque essas normas vinculam o setor público e privado.

Em seguida, abordar-se-á sobre a discriminação sexual na relação de consumo, momento em que será visto se esse tratamento diferenciado é, ou não, legítimo no ordenamento jurídico nacional. Após, serão demonstradas algumas das discriminações estabelecidas pela legislação e os motivos porque estas são coerentes, ou não, com os valores e premissas constitucionais.

Por fim, analisar-se-á a diferenciação sexual nos estabelecimentos noturnos e como essa discriminação é causa de objetificação do corpo feminino e viola a dignidade humana, indo de encontro com as conquistas das mulheres no que tange ao direito à isonomia.

3.1 Fatores de discriminação e suas justificativas: quando é possível discriminar?

O princípio da igualdade vem circunscrito em inúmeros dispositivos constitucionais e tem como premissa o lema de que todos são iguais perante à lei. E, conforme discorre Mello (2010, p. 10), o preceito da isonomia volta-se para o legislador e para o aplicador da lei. Por isso, as normas não podem estabelecer privilégios ou prejudicar os cidadãos, devendo tratá-los de forma equânime.

Barroso (2013, p. 274-275) delimita que o direito à igualdade se insere no plano jurídico dos valores intrínsecos ao ser humano, porquanto é um direito que todos têm e, por isso, merecem igual tratamento e respeito, independentemente de raça, credo, cor, sexo, nacionalidade, instrução, condição econômica, ou outra distinção social.

Contudo, Cármen Lúcia Antunes Rocha (1996, p. 85) questiona essa garantia formal da lei:

Até que ponto se tem assegurada a liberdade igual a todos, a oportunidade igual a todos numa sociedade em que os preconceitos são tão plurais e as discriminações são tão frequentes como nessa em que vivemos? Pode-se asseverar verdadeiramente, sem qualquer traço de ingenuidade cômoda ou mesmo de hipocrisia mal dissimulada, que a igualdade é respeitada de modo eficiente e democrático apenas pela negação jurídica da desigualdade formal como comportamento válido? Ou talvez a questão pudesse ser colocada mais singelamente nos termos seguintes: a igualdade é um direito efetiva e eficientemente assegurado no sistema constitucional pela sua mera formalização no rol de direitos fundamentais, no qual se proíbe a manifestação do preconceito?

Em resposta a essas indagações, a Constituição foi concebida no sentido de garantir materialmente a igualdade dos cidadãos. Não apenas a garante em um sentido formalista, mas, primordialmente, prevê políticas e normas que efetivam, promovem e possibilitam uma real igualdade (LENZA, 2009, p. 679).

E isso decorre da preocupação do constitucionalismo contemporâneo que observa a diferença entre o que a norma prevê - igualdade humana perante à lei- e a realidade social. Assim, é certo que, biologicamente, todos se enquadram na espécie humana e devem ter sua dignidade respeitada. Contudo, da mesma forma, é visível que homens e mulheres, por exemplo, apresentam certas diferenças biológicas, assim como existem diferenças econômicas, culturais, etárias, entre outras. Assim, o tratamento distinto pode ser plenamente consonante com a Constituição, eis que não se pode fechar os olhos para as dessemelhanças humanas e sociais (TAVARES, 2012, p. 569-570)

Diante dessa realidade, a própria Constituição demarca a determinados indivíduos, em certas situações, um tratamento desigual. O que decorre da aplicação do conhecido pensamento de Aristóteles sobre a isonomia, eis que a igualdade consiste no tratamento igual de iguais e desigual entre desiguais (FERNANDES, 2012, p. 393).

Assim, sabe-se que a garantia da igualdade perante à lei possui essa perspectiva formal, contudo, o Estado concebe e visualiza as distinções humanas dispondo medidas e direitos distintos a determinadas categorias. Nesse sentido, delimita Barroso (2013, p. 275), o direito à igualdade inclui a igualdade formal, que é o direito de não ser discriminado arbitrariamente na e perante à lei, mas também considera a diversidade a identidade de grupos sociais minoritários, campo em que têm importância as ações afirmativas.

Do mesmo modo, Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2012, p. 140) dispõe que a igualdade no direito não significa que o ordenamento jurídico não estabeleça distinções, pois estas são próprias da sociedade. Esse tratamento resulta da própria exigência da lei de

observar e garantir a igualdade. E isso decorre da evidente injustiça que ocorreria caso o Estado desse “ao menor o tratamento dado ao maior, e vice-versa” (FERREIRA FILHO, 2012, p. 140).

Assim, para a construção de um discurso ético, com respeito à cidadania e à dignidade humana é preciso ir além da igualdade formal. É preciso inserir nas discussões sobre a igualdade o respeito às diferenças. Assim, delinea Pereira (2005, p. 141) imprescindível que se desconstrua a ideia de que a diferença significa relação de poder, de superioridade entre os desiguais.

Necessário desfazer o equívoco de que as diferenças significam necessariamente a hegemonia ou superioridade de um sobre o outro. A construção da verdadeira cidadania só é possível na diversidade. Em outras palavras, a formação e construção da identidade se faz a partir da existência de um outro, de um diferente. Se fôssemos todos iguais, não seria necessário falar de igualdade. Portanto, é a partir da diferença, da alteridade, que se torna possível existir um sujeito. Enfim, é a alteridade que prescreve e inscreve o direito a ser humano (PEREIRA, 2005, p. 141).

Existem discriminações arbitrárias ou absurdas e discriminações adequadas e razoáveis. Enquanto estas são mecanismos necessários para tutelar minorias, geralmente excluídas da participação ou da tomada de decisões institucionais, as outras são arbitrárias e lesivas à igualdade (FERNANDES, 2012, p. 395).

Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 12-13) dispõe que o próprio princípio da igualdade impõe tratamento desuniforme aos indivíduos. A própria lei dispensa tratamento diverso às pessoas, de modo que alguns indivíduos, em certas situações, possuem direitos e obrigações distintas. Nestes casos, discorre o autor, a lei edificou uma característica diferencial, a que atribui importância tamanha capaz de tratar tais pessoas de maneira desigual.

Aliás, acerca das discriminações com base na raça, sexo, credo, compleição física, é certo que não foi por acaso que a Constituição, além de inscrever que todos são iguais perante à lei, reiterou a vedação ao tratamento discriminatório com base nesses fatores. É perceptível que o objetivo da lei, ao evidenciar tais traços, foi determinar que os indivíduos não podem ser distinguidos por puro preconceito, com fundamento *só por só* nesses fatores. Desta feita, uma mulher não pode ser discriminada de um homem, apenas e tão somente pelo fato de ser mulher, deve haver motivação que dê suporte a essa discriminação, seja ela biológica, histórica ou social (MELLO, 2010, p. 11-19).

A lei, por isso, deve ser igual para todos e qualquer privilégio que não for baseado, só e apenas, em uma razão valiosa para a sociedade, consistirá em uma injustiça. (MELLO, 2010, p. 18)

Mas qual é o critério legítimo, que não viola a isonomia e permite colocar alguns como iguais e outros como desiguais? (MELLO, 2010, p. 11).

Ora, é possível observar a lesão ao princípio da igualdade a partir de nortes identificadores. Assim, Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 37) declara que é imprescindível haver uma correlação lógica entre a característica diferenciadora eleita com a desigualdade de tratamento adotada. Ou seja, a distinção estabelecida deve ter lógica com a conduta díspar.

Exemplificando, é evidente que ao realizar uma pesquisa sobre o período pré-natal em grávidas, somente poderão ser utilizadas mulheres, o que não fere a isonomia, pois o homem é incapaz de engravidar. De igual modo, também garante a igualdade quando o Estado resolve, por meio de ações afirmativas, facilitar a entrada de negros e pardos em faculdades, diante da característica histórico-social e econômica que os manteve à margem de oportunidades para que ascendessem socialmente. A primeira distinção estabelecida refere-se às mulheres, que escolhidas pela situação distinta dos homens, eis que são as únicas capazes de gerar um filho. A segunda distinção refere-se aos negros e pardos, que são escolhidos pois, em virtude da situação histórico-social, não tem as mesmas oportunidades do que os demais.

Dessa forma, Mello (2010, p. 21-40) expõe quatro critérios para identificar o desrespeito à isonomia: o primeiro consiste no elemento que é tido como fator de diferenciação, eis que a diferença não deve atingir determinado indivíduo, o segundo critério resulta do fato que as situações ou pessoas desigualadas devem ser distinguidas em virtude de características próprias daquelas. O terceiro critério diz respeito a correlação lógica abstrata entre esse fator de diferenciação (*discrímen*) e a prática desigual adotada e, por fim, o último critério delimita que esse tratamento discriminado deve estar em consonância com os interesses constitucionais

O critério discriminatório não pode, primeiramente, diferenciar ao ponto de individualizar um sujeito, atingindo uma pessoa determinada. Mas, é possível que a lei abranja uma categoria de pessoas ou até mesmo um indivíduo, desde que este seja indeterminado quanto ao passado e indeterminável no presente (MELLO, 2010, p. 30). Seria o caso de premiar um invento científico, por exemplo.

De um segundo modo, a diferença também não pode ser estabelecida em um fator que não seja próprio dessas pessoas, ou seja, esse fator de *discrímen* deve basear-se no indivíduo e na situação em discussão. Assim, o caso, *in concreto*, a ser diferenciado pela lei, deve ser realmente distinto e capaz de gerar a necessidade de um tratamento diverso. Dessa feita, como exemplifica Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 29-30), um benefício não pode ser conferido a determinadas pessoas pelo simples fato de estas residirem em uma área. De outro lado, é perfeitamente possível que indivíduos de certa localidade sejam beneficiados distintamente, diante das circunstâncias diferenciadoras daquela área. Por exemplo, a escassez de água determina que o Estado beneficie uma área com mais recursos e investimentos hídricos do que outra, que não possua essa carência.

O ponto nevrálgico da discriminação, entretanto, reside da correlação lógica entre o fator de discriminação e a desigualdade adotada. Assim, deve-se investigar se há racionalidade na justificativa utilizada para desequiparar certos indivíduos com base na diferença que eles possuem (MELLO, 2010, p. 37-40). Desse modo, por exemplo, no momento em que um grupo de teatro necessita de alguém para interpretar Dom Casmurro, de Machado de Assis, é perfeitamente aceitável que queiram uma mulher para representar Capitu e um homem para representar Bentinho. De outro lado, totalmente discriminatório seria caso o mesmo grupo de teatro determinasse que somente pessoas com mais de 1,60 (um metro e sessenta de altura) pudessem realizar a peça, pois este fator de *discrímen* não possui nexos lógico. Ou seja, não faz diferença, não interfere no fim pretendido pelo grupo qual é a altura do ator ou atriz. Assim:

[...] o fator de discriminação pode ser qualquer elemento radicado neles; todavia, necessita, inarredavelmente guardar relação de pertinência lógica com a diferenciação que dele resulta. Em outras palavras: a discriminação não pode ser gratuita ou fortuita. Impende que exista uma adequação racional entre o tratamento diferenciado construído e a razão diferencial que lhe serviu de supedâneo. Segue-se que, se o fator diferencial não guardar conexão lógica com a disparidade de tratamentos jurídicos dispensados, a distinção estabelecida afronta o princípio da isonomia (MELLO, 2010, p. 38-39).

Conforme estabelece André Ramos Tavares (2012, p. 575), é preciso haver pertinência entre o fator discriminatório e a disciplina desigual estabelecida, ou seja, esse tratamento diferenciado deve “fazer sentido”. Dessa forma, é possível que o mesmo fator, a depender do caso, resulte justo ou injusto. O que se proíbe, desse modo, é a discriminação gratuita e sem nexos com o escopo pretendido, a qual caracteriza uma discriminação abusiva.

Além da lógica entre os fatos distintivos e a diferença estabelecida, a diferença adotada deve ser pertinente aos interesses constitucionais, ou seja, o fator de *discrímen* deve

ser relevante, dentro dos valores constitucionais estabelecidos, para que seja utilizado como fator de discriminação (MELLO, 2010, p. 41-43).

Desta forma, não é qualquer diferença entre as pessoas e situações que pode ser erigida ao ponto da necessidade de um tratamento distinto. Tão somente quando essa discriminação seja positiva para o Estado, ou seja, preste-se a melhorar e promover o bem de todos.

Fernandes (2012 p. 396) pontua que é preciso estabelecer os critérios de admissão do tratamento diferenciado, não para frear uma justiça distributiva, mas sim, para que essas distinções não resultem em verdadeiras discriminações absurdas e desarrazoadas. É preciso pontuar quando a igualdade estará sendo realizada e quando a discriminação resultará e violação e, por isso, em preconceito.

Nesse sentido, necessário destacar que, a partir do momento que o estado brasileiro dispôs como um dos objetivos constitucionais a promoção do bem de todos, é óbvio que a mera previsão deste objetivo não foi suficiente, por si só, para assegurá-lo. Por isso, o Estado monta uma série de normas e prestações positivas para concretizar esse fim, o que ocorre, precipuamente, a partir de programas e políticas sociais hábeis a garantir o bem-estar da sociedade (BALERA, 2005, p. 990).

E, é exatamente com o escopo de efetivar esse objetivo que o estado prevê tratamentos diferenciados. Aliás, sobre esse ponto destaca Rocha (1996, p. 92) “se a igualdade fosse apenas a vedação de tratamento discriminatórios, o princípio seria absolutamente insuficiente para possibilitar a realização dos objetivos fundamentais da República constitucionalmente definidos”.

Nesse contexto, não poderia deixar de ser ressaltada a política de ações afirmativas, a qual parte da premissa de que o Estado deve atuar positivamente para concretizar seus objetivos constitucionais⁷⁹. As ações afirmativas são um conjunto de políticas públicas e privadas que tem o objetivo de combater as discriminações sociais, sejam elas de raça, sexo, condição econômica. De igual modo, também objetivam corrigir consequências atuais de discriminações que decorrem da história social. Essa política intui concretizar a

⁷⁹ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

igualdade de oportunidades e de acesso a determinados direitos garantidos pela Carta (GOMES, 2001, p. 40).

Assim, conforme apresenta Piovesan (2005, p. 49) as ações afirmativas são políticas compensatórias realizadas para mitigar as consequências de um passado discriminatório. São medidas que possibilitam a igualdade, a partir do respeito e do reconhecimento das desigualdades humanas e sociais. No mesmo sentido, Gomes (2001, p. 30) dispõe que o objetivo das ações afirmativas é de introduzir mudanças na ordem cultural, pedagógica e psicológica da sociedade, de modo a retirar do imaginário social os preconceitos de superioridade racial ou sexual. O Estado, com essas políticas, reconhecesse e visa eliminar a persistência das desigualdades que impossibilitam o pleno exercício dos direitos fundamentais do homem.

No ordenamento jurídico brasileiro, essas ações afirmativas estão dispostas na Consolidação das Leis Trabalhistas, na qual o art. 354 determina que dois terços dos empregados de empresas individuais ou coletivas serão brasileiros, também extrai-se na Lei nº 8.112/1990, que trata do Estatuto do Servidor Público Federal e determina, no art. 5º, § 2º, a reserva de 20% das vagas para os portadores de deficiências no preenchimento de cargos. A Lei nº 8.213/1991 também determina cotas no preenchimento de vagas de emprego para os portadores de deficiência no setor privado. De igual forma, a Lei nº 12.711/2012 obrigou as instituições federais de ensino técnico e superior a reservar vagas para candidatos negros, pardos, indígenas, alunos de escola pública e de baixa renda.

A respeito da discriminação por idade, por exemplo, o Supremo Tribunal Federal reiteradamente tem decidido que o limite máximo de idade para concursos públicos somente pode ser estabelecido quando a natureza e as atribuições do cargo delimitarem essa necessidade. O que ficou alicerçado na Súmula nº 683, de onde se retira que “o limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido”. Além disso, conforme já entendeu o STF⁸⁰, o limite deve ter base em texto legal.

⁸⁰ Assim, retira-se do Recurso Extraordinário nº 523.737/MT. Ementa: “DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO DA POLÍCIA MILITAR. TESTE DE ESFORÇO FÍSICO POR FAIXA ETÁRIA: EXIGÊNCIA DESARRAZOADA, NO CASO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE E LEGALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal entende que a restrição da admissão a cargos públicos a partir da idade somente se justifica se previsto em lei e quando situações concretas exigem um limite razoável, tendo em conta o grau de esforço a ser desenvolvido pelo ocupante do cargo ou função. No caso, se mostra desarrazoada a exigência de teste de esforço físico com critérios diferenciados em razão da faixa etária. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.”

De igual maneira, a respeito da temática envolvendo concursos públicos que distinguiam o número de candidatos de homens e mulheres, o Supremo tem alicerçado que somente é possível discriminar caso a característica do cargo a ser preenchido seja naturalmente adstrita a humanos de um, ou outro sexo⁸¹.

Aliás, é igualmente plausível a discriminação por parte de concursos públicos quando determinam que os candidatos possuam graduação em determinada área, eis que, para que exerçam as atividades para as quais estão realizando as provas, é extremamente necessário que possuam tais títulos de instrução. Assim, é evidente que não fere a isonomia um concurso público que determine a profissionalização dos seus candidatos na área para a qual prestam a prova. Por isso, por exemplo, não pode aquele que possui formação apenas em medicina, tomar posse como magistrado, eis que é imprescindível a formação jurídica daquele que atua no exercício jurisdicional⁸².

E sob os preceitos de Celso Antônio Bandeira de Mello (2010), visível que as ações afirmativas são constitucionais, porquanto, no que tange às cotas e reservas de vagas em universidade e cargos públicos, é visível que determinadas minorias, em razão de sua condição biológica diversa (deficientes) ou em razão de sua condição social-histórica (negros) não possuem iguais possibilidades de estudo do que os demais. Assim, estes são diferenciados para que se igualem aos demais, o que não resulta em uma discriminação arbitrária⁸³. Ademais, a política guarda relação com os fins constitucionais, pois busca concretizar uma sociedade justa, erradicar a pobreza e promover o bem de todos.

⁸¹ De maneira semelhante, já entendeu o Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 443.315/RJ. Ementa: “MILITAR. PROMOÇÃO. CABOS DA AERONÁUTICA. QUADRO MASCULINO E FEMININO. CRITÉRIOS DISTINTOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. A jurisprudência deste Supremo Tribunal firmou entendimento no sentido de que não afronta o princípio da isonomia a adoção de critérios distintos para a promoção de integrantes do corpo feminino e masculino da Aeronáutica. Precedentes”. Também merece ser citado o Recurso Extraordinário de nº 120.305, de relatoria do Ministro Marco Aurélio. Veja-se da ementa: “CONCURSO PÚBLICO - CRITÉRIO DE ADMISSÃO - SEXO. A regra direciona no sentido da inconstitucionalidade da diferença de critério de admissão considerado o sexo - artigo 5., inciso I, e par. 2. do artigo 39 da Carta Federal. A exceção corre a conta das hipóteses aceitáveis, tendo em vista a ordem socio-constitucional. O concurso público para preenchimento de vagas existentes no Oficialato da Polícia Militar, no Quadro de Saúde - primeiro-tenente, médico e dentista - enquadra-se na regra constitucional, no que proíbe a distinção por motivo de sexo.”

⁸² Nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3830. Ementa: “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO – DEFESA. Conforme disposto no artigo 103, § 3º, do Diploma Maior, cumpre ao Advogado-Geral da União defender o ato ou o texto ao qual se atribui a pecha de inconstitucionalidade – considerações. CONCURSO PÚBLICO – SERVIÇO DE NOTAS E DE REGISTROS – TÍTULOS. Não conflitam com a Carta da República preceitos direcionados a conferir pontuação a títulos concernentes às funções notarial e de registro bem como à prática da advocacia ou ao exercício da magistratura e da promotoria. Harmonia do artigo 16, incisos IV a XIII, da Lei nº 11.183/98, do Estado do Rio Grande do Sul, com a Constituição Federal.”

⁸³ “Uma diferenciação arbitrária ocorre se não é possível encontrar um fundamento razoável, que decorra da natureza das coisas, ou uma razão objetivamente evidente para a diferenciação ou para o tratamento igual feitos pela lei” (ALEXY, 2011, p. 407).

O princípio da igualdade, conforme já exposto, liga-se à dignidade da pessoa humana, também abarcado pela Constituição. Por isso, para a garantia da dignidade de todos, o Estado precisa reconhecer as diferenças, combater as condutas discriminatórias e estabelecer políticas de erradicação destas, conjuntamente com a promoção da isonomia.

E é nessa dualidade, igualdade formal e material, que se encontra a motivação das ações afirmativas. Pois, conforme delimita Vanessa da Silva Moraes (2010, p. 351):

As ações afirmativas representam um instrumento para que os que hoje representam as chamadas minorias possam galgar espaços no mercado de trabalho, nas universidades, com fulcro no princípio da igualdade material, por meio de estratégias facilitadoras, já que unicamente por seus próprios méritos continuariam esbarrando no preconceito velado dos grupos mais favorecidos [...] aplicando-se o princípio da igualdade substancial aos desiguais, poder-se-á atingir a igualdade formal, que aos poucos tornará desnecessária a promoção das ações afirmativas, posto que os desiguais serão colocados no mesmo patamar que os demais e poderão exercer livremente os seus direitos fundamentais, sem precisar da ajuda do Estado e de políticas de favorecimento para isso.

Nesse entendimento, Hans Kelsen (1976, p. 203) dispõe que a igualdade dos indivíduos não significa que todos devem ser tratados da mesma maneira nas normas ou nas leis fundadas na Constituição. É impensável impor a todos, em uma sociedade claramente desigual, as mesmas obrigações e o mesmo tratamento, sem lhes confiar certas distinções.

Portanto, não há violação à isonomia e mostra-se justificável a reserva de vagas preferenciais a idosos, gestantes e deficientes no transporte público e nos estacionamento; o subsídio de alimentos àqueles que não possuem condições econômicas suficientes; o tratamento diferenciado de crianças e adultos no que diz respeito ao cometimento de infrações; etc.

Conclusivo, desta feita, que o tratamento discriminante é possível ao Estado, pois este produz essa diferenciação tão somente para assegurar a igualdade por ele garantida e, conseqüentemente, a dignidade humana dos seus cidadãos.

Além de garantida pelo Estado, essas práticas são impostas, em certas situações, aos particulares; como a obrigatoriedade de atendimento preferencial de idosos, gestantes e deficientes, a fixação de porcentagem mínima de vagas para veículos de idosos e deficientes, as quais devem estar localizadas mais próximas das entradas dos comércios, a estipulação do pagamento da meia-entrada nas entradas de eventos culturais para estudantes e idosos.

Diante disso, é manifesto que os particulares não podem estabelecer discriminações que são vedadas, até mesmo ao Estado, e tampouco podem violar as determinações estatais sobre o tratamento distinto à que têm direito certos cidadãos.

Nesse sentido, tem-se a Lei nº 10.048/2000 que estabelece a prioridade de atendimento às pessoas portadoras de deficiência, aos idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, às gestantes, às lactantes e às pessoas acompanhadas por crianças de colo, tanto nas repartições públicas, assim como nas empresas concessionárias de serviços públicos e nas instituições financeiras.

No sentido de delimitar a proibição de práticas discriminatórias aos particulares, a Lei nº 7.716/1989 pune aqueles que cometem crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional (art. 1º). Esta lei delinea que comete crime todo aquele que, por motivo de discriminação de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional: impede ou obsta o acesso de alguém, devidamente habilitado, a qualquer cargo da Administração Direta ou Indireta, bem como das concessionárias de serviços públicos (art. 3º); nega ou obsta emprego em empresa privada (art. 4º); recusa ou impede acesso a estabelecimento comercial, negando-se a servir, atender ou receber cliente ou comprador (art. 5º); recusa, nega ou impede a inscrição ou ingresso de aluno em estabelecimento de ensino público ou privado de qualquer grau (art. 6º); impede o acesso ou recusa atendimento em restaurantes, bares, confeitarias, ou locais semelhantes abertos ao público (art. 8º); impede o acesso ou recusa atendimento em estabelecimentos esportivos, casas de diversões, ou clubes sociais abertos ao público (art. 9º).

Na seara trabalhista, por exemplo, essa vedação à discriminação é evidente. Eis que o empregador não pode remunerar diversamente seus trabalhadores com base no sexo, raça, nacionalidade, ou outro fator que não seja delimitador de uma justa discrepância salarial.

Assim, é consabido que as pessoas são livres para realizar seus contratos, contudo, a influência dos valores constitucionais incide nessas relações para que determinadas condutas, mesmo quando praticadas no meio privado, sejam vedadas (PEREIRA, 2010)⁸⁴.

⁸⁴ A respeito da função social do contrato no direito civil, bem delimita a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira: “O legislador atentou aqui para a acepção mais moderna da função do contrato, que não é a de exclusivamente atender aos interesses das partes contratantes, como se ele tivesse existência autônoma, fora do mundo que o cerca. Hoje o contrato é visto como parte de uma realidade maior e como um dos fatores de alteração da realidade social” (2010, p. 12). “A função social do contrato, portanto, na acepção mais moderna, desafia a concepção clássica de que os contratantes tudo podem fazer, porque estão no exercício da autonomia da vontade. O reconhecimento da inserção do contrato no meio social e da sua função como instrumento de enorme influência na vida das pessoas, possibilita um maior controle da atividade das partes” (2010, p. 12). “A função social do contrato [...] como princípio novo ele não se limita a se justapor aos demais, antes pelo contrário vem desafiá-los e em certas situações impedir que prevaleçam, diante do interesse social maior” (2010, p. 13).

Desta feita, conforme descreve Luiz Eduardo de Toledo Coelho (2009): “A autonomia da vontade não pode mais ser utilizada como escudo para a prática de condutas vis como as que humilham deficientes físicos, segregam pessoas de raças e etnias diferentes, excluem os menos favorecidos ou flagelam os consumidores”.

Nesse entendimento, é visível que a autonomia privada cede espaço a direitos de maior magnitude e intrínsecos ao real exercício da dignidade humana. Não há sociedade justa e solidária sem que se promova a desigualdade sociais e o bom de todos (MALFATTI, 2003, p. 128).

Luís Virgílio Afonso da Silva (2005, p. 68) descreve que os direitos fundamentais aplicam-se para além da relação Estado e indivíduo a partir de duas ordens distintas. A primeira considera que os direitos fundamentais aplicam-se com a produção legislativa e a segunda ocorre quando esses direitos aplicam-se nas relações jurídicas entre os indivíduos.

Os direitos fundamentais, assim, podem ser aplicados de forma indireta na seara privada. O que ocorre quando as legislações ordinárias adequam-se aos nortes constitucionais e, com isso, os particulares são atingidos por essas normas. Isso ocorre, por exemplo, quando o Código Civil dispõe sobre a boa-fé (art. 421) e quando o Código de Defesa do Consumidor determina a harmonização e compatibilização dos interesses dos particulares nas relações de consumo com a proteção do consumidor, viabilizando os princípios fundantes da ordem econômica, com supedâneo na boa-fé e no equilíbrio das relações consumeristas (art. 4º, III).

De outra forma, pequena parcela da doutrina concebe que os direitos fundamentais tem efeito direto nas relações privadas. Com este, os direitos fundamentais aplicam-se às relações privadas imediatamente, sendo prescindível a legislação abarcar esses conceitos (COELHO, 2009).

Nesse entendimento, à guisa de exemplo, tem-se que a Constituição estabelece a liberdade de manifestação aos cidadãos e não pode o Estado frustrar este direito. Contudo, o que aconteceria caso um grupo de indivíduos resolvesse violar o direito de um outro grupo, que estivesse exercendo o direito de manifestação? Ora, como destaca Coelho (2009), não parece lógico que nada possa ser feito contra estes que estejam infringindo o direito de outros.

Diante do exposto, não é concebível que os direitos fundamentais tenham aplicação apenas contra as arbitrariedades estatais e o princípio da dignidade humana deve se refletir sobre as relações privadas. Portanto, não só o Estado tem o dever de atuar com respeito aos direitos humanos, todo cidadão, em toda relação com o próximo, deve respeitar os direitos e valores fundamentais do homem.

3.2 A vedação à discriminação sexual dos consumidores.

O Código de Defesa do Consumidor baseia-se em um contrato que busca o equilíbrio entre as partes contratantes. Pacto que se funda em princípios que delineiam uma relação fundada na boa-fé, mas também com o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor.

Nesse sentido, o Código estabeleceu a Política Nacional das Relações de Consumo (art. 4º), que visa atender às necessidades dos consumidores, tendo em vista a dignidade e a proteção de seus interesses econômicos. Essa Política tem o escopo de melhorar a qualidade de vida dos consumidores, e, para isso, determina que as relações de consumo devem se fundar em princípios diversos que impliquem em um contrato harmônico e transparente.

Essa harmonia e equilíbrio previstos na legislação consumerista tem o objetivo de garantir a igualdade material entre os sujeitos dessa relação. Assim, partindo do pressuposto de que o consumidor se encontra em situação inferior nesse pacto, a legislação possui normas que o protegem para que o equilíbrio seja possível (MIRAGEM, 2011, p. 129-133).

O contrato de consumo, aliás, tornou-se um ponto de encontro de direitos individuais constitucionais, que são garantidos primordialmente ao consumidor. É uma lei de função social e principiológica, consubstanciada nos princípios constitucionais e nasce com o intuito de garanti-los na seara consumerista (MARQUES, 2006, p. 259; NUNES, 2013, p. 113-115).

A legislação, nesse entendimento, determina que os consumidores tem o direito à liberdade de escolha, à informação, a uma relação transparente, protegida de práticas e cláusulas contratuais abusivas. Ainda reconheceu o consumidor como vulnerável na relação, possibilitando a intervenção do Estado, com o fim de garantir o respeito aos direitos do consumidor, à dignidade humana e, conseqüentemente, aos valores constitucionais.

Diante dessa gama de valores consumeristas, o Código de Defesa do Consumidor bem demonstra seu intuito de que a relação de consumo se estabeleça de acordo com o princípio da isonomia. Aliás, por ser uma legislação que deriva de determinação constitucional (art. 5º, X, da CF/88 e art. 48 da ADCT), conclusivo que Código veio para garantir, dentro das relações de consumo, os comandos constitucionais. Por isso, não é razoável que uma relação de consumo discriminatória esteja de acordo com essas premissas (NUNES, 2013, p. 113-115).

O princípio constitucional da igualdade deve incidir diretamente na legislação consumerista, que proíbe e penaliza o tratamento discriminatório, o que abrange, por certo, a discriminação entre os sexos⁸⁵.

Ora, é incontestável que, independentemente de ser homem ou mulher, o consumidor, como sujeito de direitos, deve receber tratamento isonômico. Deste modo, a partir do momento que o fornecedor faz a oferta de um produto ou presta um serviço, deve oferecê-lo a homens e mulheres de maneira igualitária. À guisa de exemplo, é indiscutível a flagrante ilegalidade caso um supermercado tabelle os preços de seus produtos com base no sexo do consumidor comprador.

Oportuno destacar que, em nenhum momento, o Código veda a diferença de preços, somente determina que a distinção deve ter fundamento. Motivação que decorre do princípio da transparência na relação e do direito do consumidor à informação clara e adequada sobre os produtos e serviço prestados.

Desta forma, ao ofertar produtos e serviços distintos, o fornecedor tem o dever de informar⁸⁶ claramente as características, qualidades e os riscos do produto ou serviço, o modo de execução deste, as formas de pagamento e, no caso de preço diferenciado, o motivo pelo qual existe uma maior ou menor contraprestação.

Por isso, quando o fornecedor investe na produção, cria produtos inovadores, emprega mais tecnologia e oferta um produto de melhor qualidade ou um serviço diferenciado, é possível e economicamente equilibrado que majore a contraprestação do consumidor, desde que este esteja ciente das razões porque está pagando mais pelo contrato.

Além de informar os motivos porque existe a distinção de preço, esse fundamento deve ser legítimo, eis que é vedado ao fornecedor elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços⁸⁷. Visível que a cobrança diferenciada deve repousar em um motivo justo e o fornecedor não pode majorar os preços de produtos ou serviços sem que exista essa motivação legítima.

Essas informações, entretanto, não são oferecidas em estabelecimentos noturnos, que estipulam valores distintos para a entrada de homens e mulheres, os quais usufruem do

⁸⁵ Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

Art. 67. Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva:

Pena Detenção de três meses a um ano e multa.

⁸⁶ art. 6º, III; art. 8º; art. 9º, CDC; art. 31; art. 66, do CDC, entre outros.

⁸⁷ art. 39, X do CDC.

mesmo serviço (música, entretenimento, ambiente, bar). Impõe-se, ao sexo masculino, um preço elevado para a prestação de igual serviço, que é oferecido, muitas vezes, de forma gratuita para as mulheres.

Além de inexistir as informações sobre os serviços, igualmente, não há *justa causa* na cobrança diferenciada em razão do sexo.

Nesse contexto, imprescindível destacar as festas realizadas com bebida e comida liberada, nas quais talvez essa diferenciação entre os preços seja plausível. Em tais eventos, o indivíduo paga um preço determinado pelo ingresso e pode consumir, à vontade, as bebidas e comidas ofertadas. Neste caso, talvez o preço diverso para homens e mulheres seja considerável pois, em geral, pela própria característica biológica, homens bebem e comem mais do que as mulheres.

O Código determina expressamente que cláusulas desproporcionais e contrárias à boa-fé são inválidas e, por isso, as considera nulas, de pleno direito (art. 51 do CDC). É nesse momento que tem relevância o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, pois o Estado pode interferir nesses contratos para invalidar a cláusula discriminatória e eliminar essa prática violadora do direito à igualdade.

Poder-se-ia afirmar, ademais, que o indivíduo possui liberdade de escolha e, diante da prática, as pessoas que não concordassem com a estipulação, estariam livres para se dirigir a outros locais que não cobrassem da maneira questionada.

No entanto, conforme já delineado, no sistema consumerista o legislador diminuiu o espaço da autonomia da vontade e os sujeitos podem contratar dentro de um limite. Podem ajustar cláusulas, desde que não sejam abusivas, iníquas ou deixem o consumidor em desvantagem exagerada, assim como não afrontem os princípios da defesa do consumidor⁸⁸ (NAHAS, 2002, p. 62).

Diante disso, inegável que a conduta discriminatória com base no sexo do consumidor vai de encontro com os ditames consumeristas. Aliás, a cláusula discriminatória, nos termos do que dispõe o art. 51, § 1º, I, do CDC, ofende aos princípios do sistema a que pertence, pois não é plausível que o consumidor seja discriminado, seja ele homem ou mulher, somente com fulcro no sexo que possui.

3.3 A discriminação de homens e mulheres na legislação.

⁸⁸ Art. 51 do CDC.

No que tange à igualdade entre os sexos, a Constituição determina no art. 5º, *caput*, e inciso I que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”. Entretanto, o fato de o legislador estabelecer a igualdade entre os sexos não o impede de, em certas circunstâncias, abraçar tratamento diferenciado a estes (PIRES FILHO, 2010).

Após isso, também firma a Constituição, em seu art. 7º, a proibição de diferença salarial, de critérios de admissão em razão de sexo, idade, cor, estado civil, ou outra forma de discriminação. Porém, como bem salienta Maria Berenice Dias (s.d., p. 01), “a constitucionalização da igualdade não basta, por si só, para alcançar a absoluta equivalência social e jurídica de homens e mulheres”. E não basta, adicione-se, porque a sociedade ainda se liga a conceitos vetustos, preconceituosos e machistas.

Sobre a discriminação em razão do sexo, Silva (2010, p. 223) dispõe que “O sexo sempre foi um fator de discriminação. O sexo feminino esteve sempre inferiorizado na ordem jurídica, é só mais recentemente vem ele, a duras penas, conquistando posição paritária, na vida social e jurídica, à do homem”.

Nesse sentido, Silva (2010, p. 217) salienta que, onde há um homem e uma mulher, qualquer tratamento distinto entre estes, quando não corroborado por situações próprias a ambos os sexos, será uma infringência constitucional.

Silva (2010, p. 228) destaca que há duas formas de se cometer essas inconstitucionalidades. A primeira consiste em dar benefício a pessoas ou grupos, discriminando-os favoravelmente em detrimento de outros que se encontrem na mesma situação e a segunda ocorre quando se impõe sanção, obrigação, deveres ou ônus a pessoas ou grupos, discriminando estes, ante outros que se encontram na mesma situação, porém permanecem com condições mais favoráveis. Em acertada e concisa frase, Silva (2010, p. 229) assevera: “O ato é inconstitucional por fazer discriminação não autorizada entre pessoas em situação de igualdade”.

A própria Carta de 1988 admite tratamento distinto às mulheres quando confere a licença à gestante (art. 7º, XVIII), protege seu mercado de trabalho (art. 7º, XX), e outorga o direito à aposentadoria por tempo de serviço com prazo menor (art. 40, III, “a” e “b”, e art. 201, § 7º, I e II).

Dessa feita, Paulo Roberto de Oliveira Lima (1993) descreve que esses três exceções tem fundamento, primeiro, no caractere biológico da mulher, que após o parto necessita de um repouso mais prolongado do que o homem. De igual forma, descreve que a proteção do mercado de trabalho é um reconhecimento do Estado da situação de desigualdade

sexual na seara trabalhista. Por fim, ao dispor que as mulheres necessitam de menos tempo para que obtenham o direito de se aposentar, o legislador constituinte reconheceu a dupla jornada de trabalho feminino. Eis que as mulheres ganharam o direito ao trabalho, mas permaneceram com as responsabilidades domésticas como se fossem próprias aos sexo feminino.

No que diz respeito ao direito à aposentadoria por tempo de serviço, merece destaque o trabalho de Ana Claudia Pompeu Torezan Andreucci (2010), que discute essa ação afirmativa constitucionalmente definida. Assim, Andreucci (2010) declara que essa política não resgata a igualdade entre homens e mulheres e, na verdade, é uma *pseudoproteção* social responsável pela perpetuação da desigualdade de gênero, eis que (considerando casais heterossexuais), a medida apenas fortifica o símbolo da mulher como única responsável pelos deveres domésticos na família.

Em sentido contrário, Nádia Lapa (2013) acrescenta que essa diferença ainda é necessária, pois, de acordo com a Pesquisa Nacional de Domicílios (Pnad), do IBGE, mulheres gastam 23,9 de horas por semana cuidando das tarefas domésticas, enquanto os homens gastam 9,7 horas. Diante disso, Lapa (2013) adiciona que ao se considerar que a jornada de trabalho no Brasil é de 40 horas semanais e a mulher também trabalha em casa, no fim de um período anual, ela trabalhou 1.127 horas, enquanto o homem trabalhou 465 horas cuidando dos afazeres do lar.

A Lei nº 9.504/1997⁸⁹ também determinou cotas nas candidaturas partidárias, definindo que cada partido deve apresentar, no mínimo, 30% e, no máximo, 70%, de vagas para cada sexo. Com esta lei, apesar de não deixar expresso o intuito inicial de “privilegiar” as mulheres, foi reconhecida a ausência de participação política igualitária entre os sexos, o que se extrai da parcela baixa de mulheres que exercem cargos no poder executivo e legislativo.

De igual modo, a Lei nº 11.340/2006, denominada de Lei Maria da Penha também delimita tratamento distinto às mulheres, eis que cria mecanismos para “coibir e prevenir a violência doméstica contra a mulher”. A lei nasceu com o escopo de proteger as mulheres que, historicamente, concebidas como bens de seus maridos e pais, são submetidas dentro do lar (e fora dele) a tratamentos degradantes e violências dos mais diversos tipos. Seria inócua e

⁸⁹Art. 10. Cada partido poderá registrar candidatos para a Câmara dos Deputados, Câmara Legislativa, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais, até cento e cinquenta por cento do número de lugares a preencher.

§ 3º Do número de vagas resultante das regras previstas neste artigo, cada partido ou coligação preencherá o mínimo de 30% (trinta por cento) e o máximo de 70% (setenta por cento) para candidaturas de cada sexo

desnecessária a Lei que viesse tutelar a violência doméstica contra os homens, eis que estes não se encontram em situação desfavorável e não necessitam dessa tutela⁹⁰.

Não foram poucos os que questionaram a constitucionalidade da Lei Maria da Penha, o que restou decidido, inclusive, no Supremo Tribunal Federal na ADC nº 19⁹¹. Nestas discussões, merece destaque a declaração da Secretária-geral de Contencioso da Advocacia Geral da União, Gracie Maria Fernandes Mendonça, que apresentou os dados que rebateram as teses contrárias à promulgação da lei (LEI, 2012).

Grace Maria apresentou que em 92,9% dos casos de violência doméstica, a agressão ocorre do homem contra a mulher e, em 95% desses casos, o agressor é o companheiro. Também demonstrou dados da Fundação Perceus Abramo (FPA), de 2001, os quais informam que 6,8 milhões de brasileiras já foram vítimas de violência física pelo menos uma vez na vida. Desta feita, Gracie Maria afirmou que não se pode igualar a mulher ao homem nessa situação, eis que a desigualdade é evidente quando se discute a questão da violência doméstica (LEI, 2012).

Como visto, muito embora não carente de críticas, as discriminações dispostas na legislações tiveram o escopo de garantir direitos diversos às mulheres, diante de situações distintas, biológicas ou histórico-sociais.

Das normas que distinguem as mulheres, é possível observar que as práticas discriminatórias possuem motivação lícita e correlação lógica com a diferenciação adotada. Não ocorre a discriminação arbitrária, que resultaria de motivação vazia, ou seja, pela circunstância de que a *mulher é mulher*. As normas tutelam o sexo feminino diante de caracteres históricos, sociais e biológicos, que as colocam em situação desigual frente aos homens.

⁹⁰ Não se quer dizer aqui que o homem não pode ser vítima de violência doméstica, contudo, também não se pode negar que a mulher é a principal vítima dentro do espaço doméstico, razão porque esta lei foi imprescindível para uma tutela efetiva das mulheres. (Ver figura nº 2).

⁹¹ Retira-se da Ementa da ADC nº 19: “VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – LEI Nº 11.340/06 – GÊNEROS MASCULINO E FEMININO – TRATAMENTO DIFERENCIADO. O artigo 1º da Lei nº 11.340/06 surge, sob o ângulo do tratamento diferenciado entre os gêneros – mulher e homem –, harmônica com a Constituição Federal, no que necessária a proteção ante as peculiaridades física e moral da mulher e a cultura brasileira. COMPETÊNCIA – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – LEI Nº 11.340/06 – JUIZADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. O artigo 33 da Lei nº 11.340/06, no que revela a conveniência de criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher, não implica usurpação da competência normativa dos estados quanto à própria organização judiciária. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER – REGÊNCIA – LEI Nº 9.099/95 – AFASTAMENTO. O artigo 41 da Lei nº 11.340/06, a afastar, nos crimes de violência doméstica contra a mulher, a Lei nº 9.099/95, mostra-se em consonância com o disposto no § 8º do artigo 226 da Carta da República, a prever a obrigatoriedade de o Estado adotar mecanismos que coibam a violência no âmbito das relações familiares”.

Dessa forma, por exemplo, é consabido que os homens possuem musculatura diversa das mulheres. Por isso, não viola a isonomia quando provas de capacidade física em concursos públicos preveem esforço físico diverso a homens e mulheres. Na verdade, haveria afronta à isonomia caso os editais considerassem a igualdade formal prevista pela Carta de 88, eis que não se pode considerar uma situação de igualdade que inexistente, pois, como dito, homens e mulheres são diversos biologicamente.

3.4 A prática discriminatória nos estabelecimentos noturnos e a objetificação da mulher

Portanto, resta agora responder se a prática discriminatória nos estabelecimentos noturnos é realmente plausível diante dos princípios e normas do ordenamento jurídico brasileiro. Ou seja, é aceitável que os particulares determinem a homens e mulheres um pagamento distinto com base no fato de que um é homem e outro é mulher? Qual seria a motivação justificante deste tratamento? Será que a prática distintiva interessa aos preceitos constitucionais?

Primeiro, oportuno salientar que esses estabelecimentos não expõem o motivo por que distinguem os preços, razão pela qual apresentar-se-á duas possíveis motivações. Primeiro o estabelecimento poderia fundamentar que as mulheres pagam menos (ou não pagam) as entradas, pois, em geral, percebem menores salários do que os homens. De outro modo, poder-se-ia resolver que os homens causam maiores prejuízos a estes estabelecimentos, eis que, frequentemente, envolvem-se em brigas, o que acarreta maiores gastos para os empresários.

Contudo, as teses são falhas. Primeiro, no que diz respeito a questão salarial, não há como sustentar uma prática discriminatória cometendo outra (LIMA, 2011, p. 35). Realmente, não é segredo que as pesquisas revelam que mulheres, mesmo exercendo os mesmos cargos, recebem salários inferiores aos dos homens⁹². Entretanto, caso esta fosse a motivação, os estabelecimentos deveriam estabelecer faixas de preço de acordo com a remuneração percebida pelos seus clientes. Dessa forma, a questão da igualdade pela discriminação realmente seria aplicada, pois cada um remuneraria o fornecedor de acordo com sua possibilidade.

⁹² O rendimento de trabalho das mulheres, estimado em R\$ 1.097,93, continua sendo inferior ao dos homens (R\$ 1.518,31). Em 2009, comparando a média anual dos rendimentos dos homens e das mulheres, verificou-se que, em média, as mulheres ganham em torno de 72,3% do rendimento recebido pelos homens. Em 2003, esse percentual era 70,8%. Considerando um grupo mais homogêneo, com a mesma escolaridade e do mesmo grupamento de atividade, a diferença entre os rendimentos persiste (IBGE, 2010).

Na verdade, tal argumento serve como pretexto para legitimar a prática discriminatória e perpetua o preconceito e a continuidade da diferenciação salarial, corroborando a concepção de que o sexo feminino é incapaz de possuir igual poder econômico ao sexo masculino.

De igual modo, quanto aos preços díspares, o Estado já prevê os descontos que são legítimos, quando determina, na Lei nº 12.933/2013, os descontos de meia-entrada para estudantes, idosos, pessoas com deficiência e jovens de 15 a 29 anos comprovadamente carentes em espetáculos artístico-culturais e esportivos. Em tal lei, há correlação lógica entre a discriminação e o fator de *discrímen* adotado.

Nesse sentido, na Ação direta de inconstitucionalidade 1950 o STF entendeu que fator de “estudante” é passível de discriminação pois o Estado deve contribuir para a formação dos jovens⁹³. De igual modo, idosos e estudantes, geralmente, não se encontram em idade economicamente ativa, ou seja, não exercem atividade trabalhista e, por isso, não percebem remuneração. Assim, encontram-se em situação diversa daqueles que estão empregados ou podem empregar-se e receber salário.

De igual modo, não merece respaldo a tese de que a cobrança é maior para os homens pois estes causam mais prejuízos aos estabelecimentos.

De início, impende salientar que é bastante improvável que o indivíduo cause estragos e consiga sair desse local sem ser visto ou alcançado e o estabelecimento seja ressarcido. Igualmente, é presumível que o lucro obtido com o consumo dentro da casa é amplo e, por óbvio, tais riscos do negócio estão embutidos nos preços cobrados. Por fim, não basta que o fornecedor determine um preço considerando que haverá o prejuízo, deve provar e apresentar dados que corroborem esse tabelamento (LIMA, 2011, p. 37).

Mas não haveria um conflito entre princípios constitucionais? A livre iniciativa e a propriedade, também garantidas pela Constituição, não seriam limitadas com essa vedação?

Há quem argumente que os fornecedores de serviços devem ter as condições de entrada estabelecidas de acordo com a vontade, conveniência e opinião de cada fornecedor. Além disso, sendo as casas noturnas estabelecimentos privados, a imposição da cobrança igualitária limitaria a propriedade privada também garantida pela Constituição.

⁹³ “Por último, na ADI 1950, é majoritário o posicionamento segundo o qual o fator “estudantes” é apto para gerar uma desigualdade material. No geral, são equiparados estudantes e menores e, devido a este movimento, entra em jogo o dever geral de contribuir com a formação dos jovens. Daí o nexos lógico entre estudantes e uma desigualdade real – os ministros partem da premissa de que é mais difícil o acesso do jovem aos bens de cultura – e a perfeita adequação com os princípios constitucionais, visto que, no sopesamento entre cultura e propriedade, sobressai-se o primeiro” (BARROS, 2006, p. 28).

No presente estudo, de um lado, tem-se o princípio da isonomia, que somente pode ser aplicado de forma diversa quando a discriminação for estabelecida com o intuito de igualar materialmente os indivíduos que se encontrem em situação desigual. Na outra ponta, tem-se os direitos levantados por empresários e fornecedores dos serviços, que diferenciam o preço da entrada de homens e mulheres, alicerçados no princípio da livre iniciativa e na propriedade privada.

Todavia, essa argumentação, baseada na autonomia da vontade particular e na livre iniciativa, já foi superada e a observância do princípio da igualdade não somente vincula o Estado, mas todos, legisladores, juízes, administradores, empresas privadas e pessoas naturais. Por isso, explica Sell (2008) “não há como justificar pelo direito de liberdade individual práticas que o ordenamento jurídico repudie”.

Assim, conforme já delineado, a liberdade de contratar e a propriedade, na ordem constitucional, ganharam uma função especial. A propriedade e o contrato devem se estabelecer de acordo com sua função social, promovendo-se o bem da sociedade. Por isso, não apenas a vontade do particular é considerada, pois vem unida à vontade da sociedade e para o bem desta (GONÇALVES, 2011, p. 25).

Desse modo, os princípios garantidos aos empresários no âmbito da ordem econômica e no exercício da livre iniciativa devem ser desempenhados de acordo com outros princípios, garantidores do bem estar social e da dignidade humana, o que abrange o respeito pela isonomia

Aliás, basta observar os valores constitucionais para uma conclusão sobre o assunto: a dignidade humana como valor máximo, o objetivo de promover o bem de todos, sem preconceitos, junto dos princípios da isonomia, da função social do contrato e da defesa do consumidor, bem demonstram o sentido que a Carta desejou para a relação de consumo. Por isso, não é plausível que a liberdade do fornecedor prepondere sobre o princípio da igualdade e não há dúvida de que o direito à isonomia tem maior peso do que a vontade individual (LIMA, 2011, p. 38).

Sobre o assunto, descreve Tiago Maurelli Jubran de Lima (2011, p. 38):

O individual não deve e não pode prevalecer sobre o coletivo. Na diferenciação de preços entre homens e mulheres para adentrarem na casa noturna, parece que é justamente isso que o dono do estabelecimento quer fazer, ou seja, objetivando adquirir lucros maiores, ele impõe sua vontade pessoal e individual para todos os que desejam frequentar o seu estabelecimento, obliterando-se princípios constitucionais e normas infraconstitucionais de ordem pública, como o Código de Defesa do Consumidor.

No caso em discussão, o que transparece é a relação imediata entre um preço mais elevado para homens em virtude da entrada de mais mulheres na casa. Essa diferença é, visivelmente, uma forma de captação de clientes, para que os consumidores do sexo masculino adentrem nas casas, mesmo pagando preço discrepante, em virtude da quantidade superior de mulheres nesses locais.

Tal diferenciação dá respaldo à discriminação sexual e atenta contra a dignidade das mulheres, que são consideradas verdadeiros “objetos de consumo e de publicidade” quando os homens pagam mais caro, para terem mais mulheres a sua “disposição”. Sobre isso, Sell (2008) destaca que “De fato o grande mote dos descontos preferenciais a mulheres é que as casas noturnas as utilizam como chamarizes de clientes homens. Esse é o objetivo básico da desigualação feita nos preços cobrados de homens e mulheres”.

Além de violar a isonomia e, conseqüentemente, ferir a dignidade humana, a conduta é contrária aos valores, princípios e objetivos constitucionais, assim como vai de encontro aos direitos dos consumidores.

E fere a dignidade das mulheres pois, considerando o conceito Kantiano de dignidade, estas são utilizadas como coisas, são *iscas* para que uma grande quantidade de homens (considerando relações heterossexuais) adentrem nos estabelecimentos em busca de um encontro casual com as mulheres.

Com essas palavras, Nádia Lapa (2013) posiciona-se contra a prática de distinção de preços e descreve que “Mulheres pagam menos na balada porque são usadas como iscas. Homens heterossexuais não costumam gostar de ir para festas onde ‘só tem marmanjo’. Isso é machismo, não feminismo”.

De igual forma, Lima (2011, p. 38-39) delimita que, muito embora outras justificativas possam ser apresentadas para a prática, o fato é que muitas mulheres atraem muitos homens, eis que estes são mais lucrativos para os estabelecimentos, porquanto: pagam mais caro na entrada; consomem mais dentro dos estabelecimentos; dispõem-se a pagar bebidas para as mulheres; e, por fim, muitas vezes pagam a entrada de suas companheiras.

Poucos são os que questionam essa medida, que impõe ao sexo masculino um preço elevado para a prestação de igual serviço, muitas vezes “gratuito”⁹⁴ para as mulheres. Infelizmente, conforme já exposto no primeiro capítulo, mesmo com a concretização dos direitos das mulheres, os preconceitos persistem, com diferenças no salário, na aceitação de mulheres em grandes cargos ou em ofícios que são considerados “masculinos”. Do mesmo

⁹⁴ Gratuito, entre aspas, pois é bastante provável que os fornecedores repassem esse valor para o ingresso dos homens ou para produtos fornecidos nas casas.

modo, mesmo que tenham conquistado já em 1932 o direito de votar e de serem votadas, as mulheres seguem afastadas da política e ainda hoje são minoria no Congresso Nacional.

Aliás, talvez um dos grandes problemas seja o de que as próprias mulheres acreditam que a igualdade já foi inteiramente conquistada. A maioria delas crê que é beneficiada por essa diferenciação no preço, quando ocorre exatamente o contrário. Grande parte do sexo feminino prefere não notar e, até mesmo, perpetuar atos discriminatórios. O meio público e o particular é repleto de estereótipos sobre o que é ser feminino e masculino, e as mulheres aceitam e acreditam nesses estereótipos. Nesse sentido, ao observar os comerciais de televisão sobre produtos de limpeza, alimentação ou brinquedos infantis, a discriminação sexual e o estereótipo sobre o feminino é evidente.

Cabe às mulheres repudiar essa prática discriminatória realizada pelos estabelecimentos, primeiro porque estes as utilizam como objetos para que mais homens adentrem nas casas. Também devem repelir a prática pois perpetua um conceito machista de que mulheres são coisas que estão disponíveis aos homens. E grande parte dos homens que frequentam tais estabelecimentos agem de acordo com esse preconceito, não respeitam o sexo oposto, e tratam as mulheres como se fossem coisas servíveis aos seus desejos.

Mas não só à mulher cabe lutar contra a discriminação, pois, à exemplo do caso em voga, o homem também tem seu direito à igualdade violado. Não é justo que estes paguem de forma diversa pelo mesmo serviço e, igualmente, não é digno que paguem por algo que não pode ser pactuado, que consiste no maior número de mulheres “à disposição”. Desta feita, conforme observa Sell (2008), é certo que alguns homens estariam dispostos a pagar mais por essa entrada, subsidiando o ingresso feminino. Contudo, esta não pode ser uma presunção absoluta, impingida pelos fornecedores aos consumidores. Ademais, considerando o princípio da dignidade humana e os valores constitucionais e consumeristas, é certo que tal cláusula (homens pagarem mais para que mais mulheres entrem no local) sequer seria admissível dentro de um contrato de consumo.

Diante do exposto, verifica-se que o critério diferenciador de preços para a entrada nos estabelecimento não pode ter como fundamento da discriminação o sexo do indivíduo. Não há motivos razoáveis, muito menos correlação lógica nessa cobrança divergente em virtude do sexo. Há, na verdade, a permanência de um preconceito, a perpetuação de um tratamento antiquado e discriminatório, que atinge a dignidade dos homens e das mulheres.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o exposto, é possível responder aos questionamentos realizados no início deste estudo, quais sejam: A diferenciação de preços coaduna-se com a luta das mulheres pelo tratamento isonômico? É possível a discriminação sexual de consumidores para o ingresso em casas noturnas? Essa discriminação é constitucional?

Primeiro, no que diz respeito à luta das mulheres pelo tratamento isonômico, observou-se que esse direito foi conquistado a duras penas e advém de reiteradas reivindicações ao longo da história. A igualdade não foi facilmente conquistada pelas mulheres na sociedade ocidental e a relação de poder entre os sexos foi materializada durante longo período. O direito, aliás, serviu para legitimar essa discriminação.

Desde a Idade Antiga muitas sociedades demonstraram o desprezo pelas mulheres, as quais eram consideradas inferiores aos homens. Este conceito foi alimentado por teorias teológicas, psicológicas, biológicas e científicas, e a sociedade predeterminou que a mulher detém funções naturais. Desde a antiguidade, a sociedade concebeu que a mulher é inferior ao homem, biológica e intelectualmente. O ensino da mulher iniciou-se para que bem servisse ao homem, o cuidado com o corpo para agradar aos homens, até a literatura trazia (e traz) que a mulher precisa do homem para que se complete e seja feliz. Assim, enquanto, histórica e socialmente, os homens foram considerados para si, as mulheres foram concebidas para servi-los.

O resultado disso não poderia ser diverso, o homem possuía (e possui) uma compreensão utilitarista sobre a mulher. Assim, conforme delineado, a mulher foi tratada como objeto e, por exemplo, um homem que casasse com uma moça desvirginada poderia devolvê-la à família, como se esta fosse um produto viciado. O homem, até pouco tempo, detinha direito sobre o corpo e a vida da mulher, podendo violentá-la, física, moral e sexualmente.

A mulher conquistou o direito ao tratamento isonômico, mas não só isso. A luta do movimento feminista foi importante para uma profunda análise e crítica a respeito dos estereótipos sobre o feminino e o masculino. Desta feita, muito embora a mulher tenha conquistado à igualdade perante a lei e o direito tenha abraçado as reivindicações femininas - a exemplo do direito ao voto, a plena capacidade para os atos da vida civil e a igualdade no casamento - o corpo e o comportamento da mulher, até hoje, é atacado, objetificado e

padronizado pela sociedade. A discriminação aflora no controle sobre o corpo, vestes e atitudes femininas.

As feministas combateram e combatem estas posturas e declaram que somente a partir de uma conscientização social (de homens e mulheres) sobre a danosidade do pensamento machista é que o respeito à dignidade feminina será completo.

E interligando essas assertivas com a questão central do estudo, conclusivo que o desconto do ingresso para as mulheres é uma forma de preconceito, de objetificação e atenta contra à dignidade feminina. Não há motivo para que a cobrança seja diversa nesses locais e a *coisificação* da mulher é disfarçada pelo aparente desconto. Falta uma análise das próprias mulheres sobre esta e outras condutas discriminatórias que perpetuam o preconceito sexual.

Os homens pagam mais, para que tenham mais mulheres à disposição nas casas noturnas. Assim, com o objetivo de atrair mais homens aos estabelecimentos, as mulheres são utilizadas pelos fornecedores, como objeto de publicidade e de oferta, são o “serviço” diferencial oferecido, que acarreta em um preço mais elevado para os homens.

É certo, como visto, que em certos casos as mulheres e outros grupos ganham tratamento distinto pela legislação, contudo, a exemplo das mulheres, tais tratamentos discriminatórios tem justificativas razoáveis, que tem o escopo de garantir a igualdade material na sociedade.

É preciso o repúdio a esta conduta discriminatória realizada pelos estabelecimentos. Primeiro, porque estes utilizam as mulheres como objetos para que mais homens adentrem nas casas. Segundo, porque a prática perpetua um conceito machista de que mulheres são coisas disponíveis aos homens.

O critério diferenciador de preços para a entrada nos estabelecimento não pode ter como fundamento da discriminação o sexo do indivíduo. Não há motivos razoáveis, muito menos lógica nessa cobrança diversa com fundamento no sexo do consumidor. Há, na verdade, a permanência de um preconceito, a perpetuação de um tratamento antiquado e discriminatório, que atinge a dignidade do homens e da mulher. Por isso, em resposta a questão, crê-se que as mulheres não podem aceitar esse aparente privilégio, porquanto é contrário a toda a luta feminina em busca da igualdade sexual.

Não fosse por isso, a prática também é incoerente com os princípios inscritos no Código de Defesa do Consumidor e a diferenciação com base no fator sexual é abusiva, eis que diferencia os consumidores, com o fornecimento do mesmo serviço, por preços díspares.

O contrato de consumo, como delineado, é um ponto de encontro de direitos individuais constitucionais e, por isso, não concebe a discriminação dos consumidores. A nova compreensão do contrato observa seus efeitos na sociedade e não apenas se afere a manifestação de vontade das partes para legitimar todo e qualquer contrato. No Código consumerista, o poder público dispõe que o fornecedor tem a obrigação de oferecer produtos e serviços adequados às necessidades dos consumidores, com vistas à melhoria da qualidade de vida destes, sempre respeitando a dignidade, saúde e segurança.

Nesse sentido, para que um contrato de consumo seja válido, é imprescindível que seja estabelecido de acordo com o respeito a esses norte e com fulcro no princípio da boa-fé. A relação de consumo também deve ser transparente e equilibrada.

Contudo, não se observa boa-fé e equilíbrio no contrato estabelecido pelas casas noturnas. Não é coerente com a boa-fé um contrato que diferencie os consumidores a partir do sexo, sem qualquer motivação. Não é compatível com a boa-fé um contrato cuja “oferta” que dá respaldo ao pagamento discrepante por parte dos homens seja o maior número de mulheres no local.

Viu-se que o legislador do Código de Defesa do Consumidor, atento à realidade dos pactos na seara privada, reconheceu o consumidor como vulnerável na relação de consumo, estabelecendo obstáculos a possíveis condutas abusivas por parte fornecedor. Com esse reconhecimento, o Código apresenta inúmeros instrumentos de proteção do consumidor, e não apenas dispõe obrigações aos fornecedores, mas também proíbe, considera nulas e penaliza certas práticas contrárias à boa-fé e ao equilíbrio na relação contratual.

Evidente que, a partir do momento que o fornecedor oferece o mesmo serviço, com preços distintos para homens e mulheres, é certo que deveria apresentar o motivo pelo qual um será cobrado de maneira mais elevada do que outro, o que não acontece nas casas noturnas, em clara afronta ao princípio da transparência e ao direito à informação.

De tal modo, muito embora a Constituição garanta a livre iniciativa na ordem econômica, os legisladores estabeleceram um campo de atuação aos fornecedores no campo consumerista. Estes estão adstritos a certos valores, dispostos pela ordem jurídica, de onde retira-se que devem respeito ao princípio da isonomia na relação de consumo.

O direito à igualdade nas contratações vem disposto no art. 6º, II, do CDC, e decorre do princípio da isonomia garantido na Constituição. Por isso, o fornecedor de produtos e serviços não pode diferenciar os consumidores, concedendo privilégios à uns, em detrimento de outros. Desta forma, quando o fornecedor discrimina os consumidores, por

raça, credo, nacionalidade, sexo, entre outros motivos, além de violar a isonomia, viola a boa-fé, a transparência e o equilíbrio na relação de consumo.

O Código, além disso, também proíbe as condutas discriminatórias na atuação contratual. Veda a publicidade discriminatória de qualquer natureza e determina a nulidade, de pleno direito, de cláusulas discriminatórias.

Por conseguinte, outra questão está respondida, pois é visível que a discriminação dos consumidores com base no sexo não possui alicerce na legislação consumerista.

Por fim, resta responder se a prática está de acordo com a ordem constitucional.

Ora, o direito à igualdade veio, sobretudo, garantido na Constituição de 1988 e possui valor máximo na ordem jurídica brasileira. A igualdade foi elevada à princípio nesta Carta e, por isso, é fundamento de todo o sistema. A igualdade é fundamento, valor estrutural de todo o ordenamento e se expressa na ordem jurídica como um princípio e como um direito humano, pois a todos pertence e é inerente a todo indivíduo. Assim, independente de raça, sexo, nacionalidade, etnia, credo, idioma ou qualquer outra condição, todos os indivíduos têm direito à igualdade. Consequentemente, violar o princípio da igualdade é a pior maneira de se infringir a ordem constitucional.

Ademais, conforme demonstrado, ainda que a Constituição nada dispusesse sobre a igualdade, a partir do momento que firmou a dignidade como um fundamento do Estado brasileiro, expressou o seu escopo de garantir a isonomia. E isso, porque a dignidade é um valor que unifica os direitos fundamentais do ser humano, dos quais a igualdade faz parte.

A Carta de 1988 não apenas garantiu a igualdade em sua acepção formal (artigo 5º, *caput*), mas também protegeu aqueles que, por certas condições, estão em posição desigual frente aos demais, promovendo a busca pela isonomia por meio da compreensão material da igualdade. Assim, o próprio princípio da igualdade impôs, em determinadas situações, um tratamento desuniforme aos indivíduos. Mas essa discriminação, como observou-se, deve estar baseada em uma razão valiosa para a sociedade. É imprescindível a pertinência entre o fator discriminatório e a disciplina desigual estabelecida pelas normas.

Além da lógica entre os fatos distintivos e a diferença estabelecida, essa distinção deve estar de acordo com os interesses constitucionais. Proibiu-se a discriminação gratuita, abusiva e sem nexos com o escopo pretendido. Desta forma, não é qualquer diferença entre as pessoas e situações que pode ser erigida ao ponto da necessidade de um tratamento distinto.

Aliás, viu-se que não só o Estado tem o dever de atuar com respeito aos princípios constitucionais, mas toda pessoa, natural ou jurídica, tem a obrigação de respeitar os direitos fundamentais do homem.

E quanto à isonomia entre os sexos, a Constituição também determinou a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações. Contudo, em certas circunstâncias, delimitou um tratamento diverso a estes. Não ausentes de críticas, as discriminações dispostas na Carta de 1988 tiveram o objetivo de garantir a igualdade material às mulheres diante de situações distintas, biológicas ou histórico-sociais. Das normas que distinguem as mulheres, é possível observar que as práticas discriminantes possuem motivação lícita e correlação lógica com a diferenciação adotada.

Entretanto, além de não possuir respaldo legal, essa motivação inexistente na prática discriminatória realizada pelos estabelecimentos noturnos. Observou-se, nesse contexto, que os fornecedores simplesmente cobram de maneira distinta em virtude do aumento do número de mulheres e, conseqüentemente, de homens que frequentam o estabelecimento quando se oferece um desconto para o sexo feminino.

Nesse campo, ademais, viu-se que não é possível que a liberdade do fornecedor e o princípio da livre iniciativa preponderem sobre o princípio da igualdade. Assim, irrefutável que o direito à isonomia tem maior peso para a sociedade do que a vontade individual.

Ora, além de violar a isonomia, uma vez que a garantia ao tratamento igualitário está positivada na Constituição, que proíbe qualquer forma de discriminação e preconceito. A conduta fere a dignidade humana, eis que, considerando o conceito Kantiano de dignidade, as mulheres são utilizadas, como se fossem coisas, para atrair mais homens e gerar lucro maior aos estabelecimentos.

Portanto, em resposta a última indagação, é manifesto que a diferenciação de preços entre homens e mulheres para a entrada nas casas de diversão noturna é inconstitucional, não possui justificativas razoáveis e é absolutamente incoerente com os valores constitucionais.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011.
- AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. A boa-fé na relação de consumo. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, nº. 14, p. 20-27, abr.-jun., 1995.
- ALVES, Branca Moreira; PITANGUY, Jacqueline. **O que é feminismo**. São Paulo: Abril Cultural: Brasiliense, 2003. (Coleção primeiros passos; 44).
- AMÂNCIO, Lígia. **Feminismo**. Universidade de Lisboa. Faculdade de Ciências Sociais e Humanas. Instituto de Filosofia da Nova. Dicionário de filosofia moral e política. [s.d.]. Disponível em: <<http://www.ifl.pt/private/admin/ficheiros/uploads/7ffec70b3601475f2559ae21979b1faa.pdf>>. Acesso em: 18 jun. 2014.
- ANDREUCCI, Ana Cláudia de Pompeu Torezan. **Por uma efetiva construção da igualdade de gênero no ordenamento jurídico brasileiro: análise da necessária revisão do tratamento diferenciado à mulher nas aposentadorias por idade e por tempo de contribuição na constituição Federal de 1988**. 2010. 298 p. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2010.
- ARISTÓTELES. A Política. São Paulo: Escala, s.d.
- ARONOVICH, Lola. **Guest Post: que roupa uma menina deve usar na escola?** 2013. Disponível em: <<http://escrevalolaescreva.blogspot.com.br/2013/05/guest-post-que-roupa-uma-menina-deve.html>>. Acesso em: 15 jun. 2014.
- AVON, Instituto. **Percepções sobre a violência doméstica contra a mulher**. 2013. Disponível em: <<http://www.institutoavon.org.br/wp-content/uploads/2013/12/Pesquisa-Avon-Instituto-Ipsos-2013.pdf>>. Acesso em: 18 jun. 2014.
- BALERA, Wagner. O princípio fundamental da promoção do bem de todos. p. 989-998. In: AMARAL, Antônio Carlos Rodrigues do et al. **Princípios constitucionais fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ives Gandra da Silva Martins**. São Paulo: Lex, 2005. 1000 p.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 511 p.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1998.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos; BESSA, Leonardo Roscoe, MARQUES, Cláudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. 5. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BICEGLIA, Tânia Regina. **A mulher e a evolução histórica de suas conquistas na legislação civil e constitucional brasileira**. 2002. 95 p. Monografia (Graduação em Direito). Faculdade de Direito de Presidente Prudente. Presidente Prudente, São Paulo, 2002. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/47/55>>. Acesso em: 18 jun. 2014.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direitos do consumidor: código de defesa do consumidor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BOFF, Leonardo. **O rosto materno de deus**. 2. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1979.

BONATTO, Cláudio. **Código de defesa do consumidor: cláusulas abusivas nas relações contratuais de consumo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 24 jul. 2014.

_____. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em: <<http://www3.dataprev.gov.br/SISLEX/paginas/42/1962/4121.htm>>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm>

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm>.

_____. Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19278.htm>.

_____. Lei nº 10.048, de 8 de novembro de 2000. Dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/110048.htm>.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012. Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112711.htm >. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Lei nº 12.933, de 26 de dezembro de 2013. Dispõe sobre o benefício do pagamento de meia-entrada para estudantes, idosos, pessoas com deficiência e jovens de 15 a 29 anos comprovadamente carentes em espetáculos artístico-culturais e esportivos, e revoga a Medida Provisória no 2.208, de 17 de agosto de 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12933.htm>. Acesso em: 26 jun. 2014.

_____. Ministério da Justiça Federal. **Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.** Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em 26.05.2014.

_____. Presidência da República. Secretaria de Políticas Públicas para as Mulheres. Brasília, 2012. **Lei Maria da Penha:** Lei nº 11.340/2006, conheça a lei que protege as mulheres da violência doméstica. Disponível em: <http://www.mulheresdireitos.org.br/publicacoes/LMP_web.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2014.

_____. Presidência da República. Secretaria de Políticas para as Mulheres. Brasília. **Secretaria de políticas para Mulheres.** [s.d.] Disponível em: <<http://www.mulheres.gov.br/sobre>>. Acesso em: 19 jun. 2014.

_____. Secretaria de Políticas Públicas para Mulheres. **Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.** [s.d.] Disponível em: <<http://mulheres.gov.br/Articulacao/articulacao-internacional/onu-1/o%20que%20e%20CEDAW.pdf>>. Acesso em 26 maio. 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 418.572/SP, da Quarta Turma. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão. Brasília, DF, julgado em 10 de março de 2009, Diário da Justiça eletrônico de 30 de março de 2009. Disponível em: <ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=%20200200255150&dt_publicacao=30/03/2009>. Acesso em: 21 maio 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 586.316/MG, da Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, julgado em 14 de abril de 2007, Diário da Justiça eletrônico de 19 de março de 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=200301612085&dt_publicacao=19/03/2009>. Acesso em: 24 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade nº 19/DF. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, julgado em 9 de fevereiro de 2012, Diário da Justiça

eletrônico de 29 de abril de 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5719497>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3830/RS. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, julgado em 23 de fevereiro de 2011, Diário da Justiça eletrônico de 11 de maio de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622815>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1950/SP. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, DF, julgado em 3 de novembro de 2005, Diário da Justiça eletrônico de 02 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266808>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário nº 523.737/MT. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, DF, julgado em 22 de junho de 2010, Diário da Justiça eletrônico de 6 de agosto de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613081>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº. 443.315/RJ. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF, julgado em 13 de dezembro de 2006, Diário da Justiça eletrônico de 16 de fevereiro de 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=406536>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 120.305/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, julgado em 8 de setembro de 1994, Diário da Justiça eletrônico de 9 de junho de 1995. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=207343>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 683**. O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=683.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

CARDOSO, Clodoaldo Meneguello. **Liberdade e igualdade nos direitos humanos: fundamentos filosóficos e ideológicos**. Universidade Estadual Paulista, observatório de educação em direitos humanos, São Paulo, 2009. Disponível em: <http://unesp.br/observatorio_ses/mostra_arq_multi.php?arquivo=6481>. Acesso em: 25 maio. 2014.

CARVALHO, Vínicius Marques; RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Defesa da concorrência no Brasil: 50 anos**. Conselho de Defesa Econômica, Brasília: 2013. 184 p. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/publicacoes/livro/CADE_-_DEFESA_DA_CONCORRENCIA_NO_BRASIL_50_ANOS.pdf>. Acesso em: 2 maio. 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. Saraiva, São Paulo, 1999.

CAMPOI, Isabela Candeloro. **O livro 'Direitos das mulheres e injustiça dos homens' de Nísia Floresta: literatura, mulheres e o Brasil do século XIX**. Scientific Electronic Library Online, Brasil, História, São Paulo, vol. 30, n. 2, p. 196-213, ago.-dez., 2011. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/his/v30n2/a10v30n2>>. Acesso em: 28 maio. 2014.

CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. **O princípio da isonomia e a igualdade da mulher no direito constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1983. 298 p.

CISCATI, Rafael. A culpa é delas. É o que pensam os brasileiros sobre a violência contra a mulher. **Época**, [s.l.], 2014. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/tempo/noticia/2014/03/b-culpa-e-delasb-e-o-que-pensam-os-brasileiros-sobre-violencia-contra-mulher.html>>. Acesso em: 18 jun. 2014.

COELHO, Luiz Eduardo de Toledo. Os direitos fundamentais e o princípio da dignidade da pessoa humana aplicados às relações privadas. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, vol. 67, p. 214, abr. 2009.

CONHEÇA a ONU. **ONU Brasil**. [s.d.]. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/conheca-a-onu/conheca-a-onu/>>. Acesso em: 19 jun. 2014.

CONSTITUIÇÕES anteriores. Portal da legislação. Governo Federal. Disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-historica/constituicoes-anteriores-1>>. Acesso em: 01 jul. 2014.

COULANGES, Numa-Denys Fustel de. **A cidade antiga**. Tradução de Frederico Ozanam Pessoa de Barros. São Paulo: Editora das Américas, 2006. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/cidadeantiga.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2014.

COSTA, Ana Alice. Em busca de uma cidadania plena. In: ÁLVARES, Mari Luzia; SANTOS, Maria Eunice (org.). **Olhares & diversidade: os estudos sobre gênero no Norte e Nordeste**. Belém: Gepem/Redor, 1999.

_____. **Gênero, poder e empoderamento das mulheres**. 2008. Disponível em: http://www.agende.org.br/docs/File/dados_pesquisas/feminismo/Empoderamento%20-%20Ana%20Alice.pdf. Acesso em: 27 mai. 2014.

DECLARAÇÃO e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher (Pequim, 1995). Fundo de População das Nações Unidas, Brasil. Disponível em: http://www.unfpa.org.br/Arquivos/declaracao_beijing.pdf. Acesso em: 19 jun. 2014.

DECLARAÇÃO de direitos do bom povo da Virgínia - 1776. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Universidade de São Paulo. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-bom-povo-de-virginia-1776.html>>. Acesso em: 23 jun. 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **A mulher no código civil**. [s.d.]. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%C3%B3digo_civil.pdf>. Acesso em: 14 maio. 2013.

_____. **Mulher e igualdade**. [s.d.]. Disponível em: http://www.mariaberenice.com.br/uploads/24_-_mulher_e_igualdade.pdf. Acesso em: 14 maio. 2013.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**. Tradução de Leandro Konder. 3. Ed. São Paulo: Expressão Popular, 2012.

_____; MARX, Karl. **A sagrada família**. São Paulo: Boitempo, 2003.

FARIA, Anacleto de Oliveira. **Do princípio da igualdade jurídica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves Fernandes. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. Salvador: Juspodium, 2012.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 9. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor:** código comentado e jurisprudência. 5 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

GEBARA, Ivone. **Cultura e relações de gênero.** São Paulo: Cepis, 2001.

GIFFIN, Karen. Violência de gênero, sexualidade e saúde. **Scientific Electronic Library Online.** Caderno de Saúde Pública, Rio de Janeiro, 10 (supl. 1): p. 146-155, 1994. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csp/v10s1/v10supl1a10.pdf>>. Acesso em: 25 jun. 2014.

GOMES, Gisele Ambrósio. História, Mulher e Gênero. **Revista Virtú.** Universidade Federal de Juiz de Fora. Juiz de Fora, 10. ed. 2010. Disponível em: <<http://www.ufjf.br/virtu/files/2011/09/HIST%C3%93RIA-MULHER-E-G%C3%8ANERO.pdf>> Acesso em: 25 jun. 2014.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade:** o direito como instrumento de transformação social - a experiência dos EUA. São Paulo: Renovar, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro:** contratos e atos unilaterais. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONTIJO, Patrícia Maria Oliva. Boa-fé objetiva: deveres anexos e pós-eficácia das obrigações. **Revista Jurídica Uniaraxá.** Araxá, vol. 14, nº. 13, p. 119-146, 2010. Disponível em: <<http://www.uniaraxa.edu.br/ojs/index.php/juridica/article/view/45>>. Acesso em: 20 maio. 2014.

GOUGES, Olympe. DECLARAÇÃO dos direitos da mulher e da cidadã - 1791. Universidade de São Paulo. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-dos-direitos-da-mulher-e-da-cidada-1791.html>>. Acesso em 25.05.2014.

GUIMARÃES, Luiz Carlos Forghieri. **Princípios Constitucionais e o Supremo Tribunal Federal.** 2006. Disponível em: <http://www.professorluizforghieri.com.br/artigo_09.html>. Acesso em: 10 abr. 2014.

GUIRALDELLI, Reginaldo. Presença feminina no mundo do trabalho: história e atualidade. In: II ENCONTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS DA METADE SUL, Pelotas, nov.-dez. 2006. Participação, desenvolvimento regional e sociedade. **Revista da Rede de Estudos do Trabalho,** ano I, nº 1. 2007. Disponível em: <http://www.estudosdotrabalho.org/Guiraldelli_RET01.pdf>. Acesso em: 25 maio. 2014.

HAHNER, June E. **Emancipação do sexo feminino: a luta pelos direitos da mulher no Brasil, 1850-1940.** Florianópolis: Mulheres, 2003.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa.** 1ª. ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. **Mulher no mercado de trabalho: perguntas e respostas.** 2010. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoerendimento/pme_nova/Mulher_Mercado_Trabalho_Perg_Resp.pdf>. Acesso em: 23 jun. 2014.

INSTITUTO BRASILEIRO DE OPINIÃO PÚBLICA E ESTATÍSTICA - IBOPE; INSTITUTO PATRÍCIA GALVÃO. **Mais mulheres na política: maioria dos brasileiros apoia reforma política para garantir maior participação das mulheres.** 2013. Disponível em: <http://www.spm.gov.br/publicacoes-teste/publicacoes/2013/mais_mulheres_politica.pdf>. Acesso em: 23 jun.2014.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONOMICA APLICADA - IPEA. **Mulheres dedicam muito mais tempo em trabalho doméstico.** 2012. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=14321. Acesso em 31.05.2014.

_____ et al. **Retrato das desigualdades de gênero e raça.** 4. ed. Brasília: Ipea, 2011. 39p. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/retrato/pdf/revista.pdf>>. Acesso em: 18 jun. 2014.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes.** Tradução de Edson Bini Bauru. São Paulo: Edipro, 2003.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito.** 4. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976. 473 p.

LANGLEY, Roger; LEVY, Richard. C. **Mulheres espancadas: fenômeno invisível.** Tradução de Cláudio Gomes Carina. São Paulo: Hucitec, 1980.

LAPA, Nádia. O que as feministas não aguentam mais ouvir. **Carta Capital**, 2013. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/blogs/feminismo-pra-que/o-que-as-feministas-nao-aguentam-mais-ouvir-7319.html>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado.** 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LIMA, Tiago Maurelli Jubran de. **Constitucionalidade/legalidade da diferenciação de preço de entrada entre homens e mulheres nas casas noturnas.** 2011. 57 p. Monografia (Graduação em Direito). Universidade de Brasília, Brasília-DF, 2011.

LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. **Isonomia entre os sexos no sistema jurídico nacional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MACHISMO: brasileiros ainda esperam que mulheres sejam 'Amélias'; pesquisa mostra que alguns conceitos que já eram considerados ultrapassados continuam presentes na vida de mulheres brasileiras. 2013. **Redação Bonde**. Disponível em: <http://www.bonde.com.br/?id_bonde=1-34--15-20131206>. Acesso em: 25 jun. 2014.

MALFATTI, Alexandre David. **O direito de informação no código de defesa do consumidor**. São Paulo: Alfabeto Jurídico, 2003.

MASCARO, Alysson Leandro. **Filosofia do Direito**. Atlas, São Paulo, 2010.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**. São Paulo: RT, 1999.

_____. Reflexões obre o princípio da função social dos contratos. **Revista Direito GV**, Escola de Direito de São Paulo. São Paulo, vol. 1, nº 1. p. 41-66. mai. 2005. Disponível em: <direitogv.fgv.br/sites/direitogv.fgv.br/files/rdgv_01_p041_066.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2014.

_____. A 'guerra' do vestibular e a distinção entre publicidade enganosa e clandestina: a ambigüidade das peças publicitárias patrocinadas pelos cursos pré-vestibulares e os princípios do Código de Defesa do Consumidor examinadas através do estudo de um caso. **Revista de Direito do Consumidor**, nº. 6, p. 219-231, abr.-jun. 1993.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 5. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____; MIRAGEM, Bruno. O princípio da proteção ao consumidor e sua tutela coletiva no direito brasileiro. In: CHAVES, Cristiano; SAMPAIO, Aurisvaldo (coord.). **Estudos de Direito do Consumidor: Tutela Coletiva** (homenagem aos 20 anos da lei de ação civil pública). Rio de Janeiro: Lumen Iuris 2005, p. 123-152.

MARX, Karl. **Crítica ao Programa de Gotha**. 2001. Domínio Público. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cv000035.pdf> >. Acesso em: 25 jun. 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros. 2010.

MENDES, M. **Em busca dos contos perdidos: o significado das funções femininas nos contos de Perrault**. São Paulo: UNESP, 2000. Domínio Público. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/up000011.pdf>. Acesso em: 19.06.2014.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. 830 p.

- MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor**: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais: interpretação sistemática do direito. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. 336 p.
- MORAES, Vanessa da Silva. Ações afirmativas: políticas de inclusão social e de efetivação dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. **Revista da AJURIS**, vol.37, nº. 118, p. 337-355, jun. 2010.
- MULHERES de 48 países fazem ato no sábado em SP. **Carta Capital**. 2013. Disponível em: <http://www.cartacapital.com.br/sociedade/mulheres-de-48-paises-realizam-ato-neste-sabado-na-avenida-paulista-2168.html>. Acesso em: 19 jun. 2014.
- MURARO, Rose Marie. **A mulher no terceiro milênio**. 8. ed. Rio de Janeiro: Rosa dos tempos, 2002.
- NAHAS, Thereza Christina. **Cláusulas abusivas nos contratos de consumo**. São Paulo: LTr, 2002.
- NERY JÚNIOR, Nelson. Contratos no Código Civil – apontamentos gerais. In: **O novo Código Civil**: estudos em homenagem ao Professor Miguel Reale (coord). FRANCIULLI NETTO, Domingos; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira. São Paulo: LTr, 2003.
- NUNES, Luís Antônio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- O QUE é o movimento feminista? Movimento da Mulher Trabalhadora Rural - MMTR. [s.d.]. Disponível em: <http://www.mmtrne.org.br/pdf/o_q_e_o_movimento_feminista.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2014.
- OBSERVE. Observatório Lei Maria da Penha. Legislação Internacional. [s.d.]. Disponível em: <http://www.observe.ufba.br/legislacao_internacional>. Acesso em: 19.06.2014.
- ONU e as mulheres. **ONU Brasil**. [s.d.]. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-as-mulheres/>>. Acesso em 19 jun. 2014.
- PAREDES, Edesmin Wilfrido Palacios. **A liberdade e a igualdade do homem, no estado natural e social, segundo Jean-Jacques Rousseau**. 2006. 116 f. Dissertação (Mestrado em Filosofia). Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

PERNAMBUCO. Secretaria da Mulher. **Mulheres construindo igualdade**: caderno etnicorracial. ALBERNAZ, Lady Selma et al (org). Recife: A Secretaria, 2011. 216 p. Disponível em: <<http://arquivo.mulheressocialistas.org.br/bib/b2.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2014.

PINTO, Célia Regina Jardim. **Uma história do feminismo no Brasil**. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2003.

PIOVESAN, Flávia. Ações Afirmativas da perspectiva dos direitos humanos. In: **Cadernos de Pesquisa**. Faculdade de Direito e Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, vol. 35, nº. 124, p. 43-55, jan.-abr. 2005.

_____. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. São Paulo: Max Limonad, 2000.

PITANGUY, Jacqueline. **As mulheres e a constituição de 1988**. [s.d.] Disponível em: <www.cepia.org.br/images/nov089.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2014.

PIRES FILHO, Paulo. As categorias de direitos humanos constitucionalizados: questões de gênero em face do art. 5.º, I, da CF/1988. **Revista de Direito do Trabalho**, vol. 140, p. 147, out. 2010.

PULEO, Alicia H. Filosofia e gênero: da memória do passado ao projeto de futuro. In: GODINHO, Tatau; SILVEIRA, Maria Lúcia da. **Políticas públicas e igualdade de gênero**. São Paulo: Coordenadoria Especial da Mulher (Cadernos da Coordenadoria Especial da Mulher, 8). Prefeitura Municipal, 2004, 188p. p. 13-34. Disponível em: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/05630.pdf>. Acesso em: 16.06.2014.

RIBEIRO, Antônio Lopes. Razão e sensibilidade: o mito da fragilidade feminina. In: CONGRESSO DE TEOLOGIA DA PUC-PARANÁ, 10, Curitiba, 2011. **Anais eletrônicos**. Curitiba: Champagnat, 2011. Disponível em: <http://www2.pucpr.br/reol/index.php/10CT?dd1=5638&dd99=view>. Acesso em: 19.06.2014.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. **Revista Trimestral de Direito Público**, nº. 15, p. 85-99, 1996.

_____. **O princípio constitucional da igualdade**. Belo Horizonte: Editora Lê, 1990.

ROQUE, Nathaly Campitelli. A prestação de serviços e o Código de Defesa do Consumidor: Os cuidados que devem ser tomados pelo fornecedor. **Revista Scientia FAER**, Faculdade Ernesto Riscalí, Olímpia, ano 2, vol. 2, 1º sem. 2010. Disponível em: <<http://www.faes.edu.br/revistafaer/artigos/edicao2/nathaly.pdf>> Acesso em: 25 jun. 2014.

ROSSI, Amélia Sampaio. Neoconstitucionalismo e Direitos Fundamentais. In: XVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI/UEA, 17, Salvador, jun. 2008. **Anais do XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI**: Cidadania e efetividade dos direitos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p. 3802. Disponível em:< Disponível em:< <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/Integra.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2014.

ROUSSEAU. Jean Jacques. **Discurso sobre a origem da desigualdade entre os homens**. Domínio Público. Disponibilizado por Culvox. [s.n.t.] Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cv000053.pdf>>. Acesso em 1º maio 2014.

SARAPU, Daniel Vieira. As facetas da liberdade no pensamento liberal Clássico. In: XV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI/UEA, 15, Manaus, nov. 2006. **Anais do CONPEDI**: Direito, sociobiodiversidade e soberania na Amazônia. Manaus, 2006. Disponível em:< http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/teoria_da_justica_daniel_vieira_sarapu.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SELL, Sandro César. **Descontos sexuais: o lado não polêmico da inconstitucionalidade cotidiana**. 2008. Disponível em: <http://sandrosell.blogspot.com.br/2008/06/descontos-sexuais-o-lado-no-polmico-da.html>. Acesso em: 18 jun. 2014.

SENADO. Secretaria de Transparência. **Violência Doméstica Familiar Contra a Mulher**. 2013. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/datasenado/pdf/datasenado/DataSenado-Pesquisa-Violencia_Domestica_contra_a_Mulher_2013.pdf> Acesso em: 24 jun. 2014.

SILVA, Cristina Nogueira. Conceitos Oitocentistas de cidadania: liberalismo e igualdade. **Análise Social**: revista do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa, Universidade de Lisboa, Lisboa, vol. XLIV (3º), nº 192, p. 533-563, 2009. Disponível em: <http://analisesocial.ics.ul.pt/?page_id=16>. Acesso em: 16 jun. 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares**. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVEIRA, Rosa Maria Godoy. **Diversidade de gênero**: mulheres. Direitos Humanos na Internet. Curso Direitos Humanos. Rede de Educação em Direitos Humanos. [s.n.t] Disponível em:

<http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/edh/redh/03/03_rosa1_diversidade_genero.pdf>.

Acesso em: 18 jun. 2014.

SOARES, Vera. Políticas públicas para igualdade: papel do Estado e diretrizes. In: GODINHO, Tatau; SILVEIRA, Maria Lúcia da. **Políticas públicas e igualdade de gênero**. São Paulo: Coordenadoria Especial da Mulher (Cadernos da Coordenadoria Especial da Mulher, 8). Prefeitura Municipal, 2004, 188p. p. 113-126. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/05630.pdf>>. Acesso em: 25 jun. 2014.

SORJ, Bila. Trabalho, gênero e família: quais políticas sociais. In: GODINHO, Tatau; SILVEIRA, Maria Lúcia da. **Políticas públicas e igualdade de gênero**. São Paulo: Coordenadoria Especial da Mulher (Cadernos da Coordenadoria Especial da Mulher, 8). Prefeitura Municipal, 2004, 188p. p. 143-148. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/05630.pdf>>. Acesso em 25 jun. 2014.

LEI Maria da Penha não ofende princípio da igualdade, afirma AGU. **Notícias STF**, 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199764>>. Acesso em: 24 jun. 2014.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 6. ed. São Paulo: Altas, 2006.

VAZ, Anelise. A igualdade pensada e a igualdade possível: reflexões sobre o conceito de igualdade em Hobbes, Locke e Rousseau e considerações sobre sua aplicabilidade. **Revista Iuminart do IFSP**, Instituto Federal de São Paulo, São Paulo, vol. 1, núm. 4, abr. 2010.

Disponível em: <http://www.cefetsp.br/edu/sertaozinho/revista/volumes_anteriores/volume1numero4/ARTIGOS/18.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2014.

WOLKMER, Antônio Carlos. Cultura jurídica moderna, humanismo renascentista e reforma protestante. **Revista Sequência**, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, núm. 50, p. 9-27, jul. 2005. Disponível em:

<<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/1268-1282-1-PB.pdf>>. Acesso em: 25 maio. 2014.

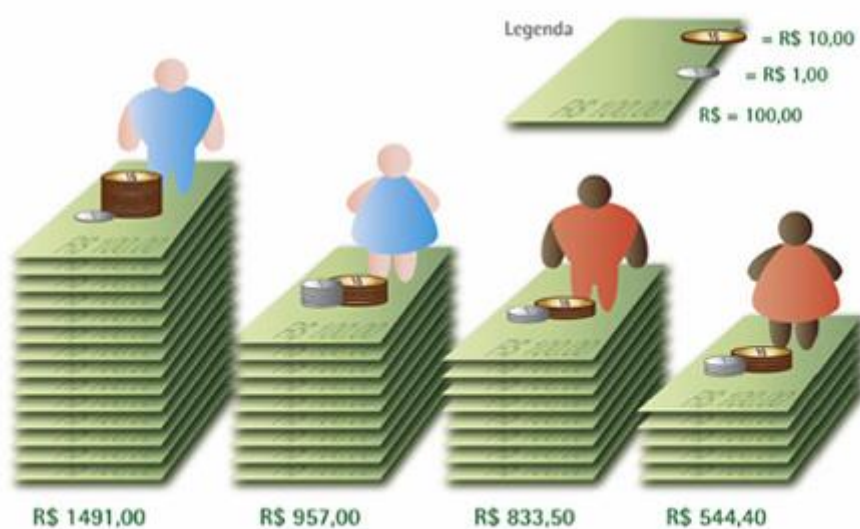
ZUCCO, Maise Caroline. Influências do feminismo estadunidense no Brasil: relatos e leituras. In: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 23, Londrina, 2005. **Anais do XXIII Simpósio Nacional de História** – História: guerra e paz. Londrina: ANPUH, 2005. Disponível em: <http://anpuh.org/anais/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S23.0633.pdf>. Acesso em: 29 maio. 2014.

ANEXOS

Figura 1 – Pobreza, distribuição e desigualdade de renda. Renda média da população, segundo sexo e cor/raça.

Pobreza, distribuição e desigualdade de renda

Renda média da população, segundo sexo e cor/raça. Brasil, 2009.



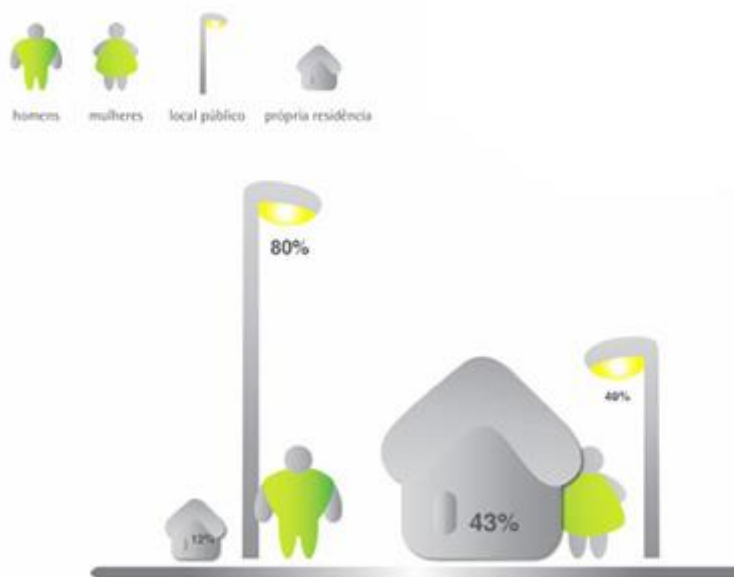
Fonte: Retrato das desigualdades de gênero e raça – 4ª edição

Extraído de: IPEA, Retrato das desigualdades de gênero e raça. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/retrato/infograficos_pobreza_distribuicao_desigualdade_renda.html. Acesso em: 24 jun. 2014.

Figura 2 – Vitimização. Distribuição da população de 10 anos ou mais de idade, que foi vítima de agressão física, segundo sexo e local de agressão.

Vitimização

Distribuição da população de 10 anos ou mais de idade, que foi vítima de agressão física, segundo sexo e local da agressão*. Brasil, 2009



*As porcentagens apresentadas não somam 100% em função da categoria 'outros' não ser aqui apresentada.

Fonte: Retrato das desigualdades de gênero e raça – 4ª edição

Extraído de: IPEA, Retrato das desigualdades de gênero e raça. Disponível em: < http://www.ipea.gov.br/retrato/infograficos_vitimizacao.html >. Acesso em: 24 jun. 2014.