

1. CONSIDERAÇÕES GERAIS

No âmbito acadêmico, há distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais. Aqueles seriam os quais visam proteger o ser humano em toda a sua existência, a partir de um ideal histórico proveniente das práxis culturais que evidenciam esse sentimento de pertencimento do indivíduo em virtude do seu *status* humano. Esses direitos condizem com o Direito Internacional ocidental e estão positivados em tratados ou em costumes em tal esfera. Já estes, os direitos fundamentais, em síntese, potencializam-se no conjunto de direitos que objetivam a tutela da pessoa, estatuída em um ordenamento jurídico de determinada Estado, buscando-lhe assegurar um mínimo essencial que assegure a chamada dignidade da pessoa humana.

No contexto jurídico, a *dignitas* é considerada uma característica conferida ao indivíduo desde fora e desde dentro, visto que refere-se ao outro (experiência desde fora), bem como com o que se confere a si mesmo (experiência desde dentro). Na primeira perspectiva, relaciona-se com o que se faz, o que se confere, o que se oferta para que a pessoa tenha sua dignidade. No segundo prisma, vincula-se com o que se percebe como sendo a dignidade pessoal a fim de que se desenvolvam as potencialidades de sua personalidade. Apesar disso, independentemente da definição de dignidade que um determinado indivíduo possua (dignidade desde dentro), todo ser humano a merece como sendo sujeito de direitos e, por isso, é “agente qualificado para demandá-lo do Estado e do outro (dignidade desde fora), pelo simples fato de ser pessoa, independente de condicionamentos sociais, políticos, étnicos, raciais etc” (BITTAR, 2009, p. 302-303). Em tal visão, apenas se verifica a existência da dignidade “quando a própria condição humana é entendida, compreendida e respeitada, em suas diversas dimensões, o que impõe, necessariamente, a expansão da consciência ética como prática diuturna de respeito à pessoa humana” (BITTAR, 2009, p. 303).

É em tal panorama que se pretende analisar a configuração normativo-jurídica que caracterize o conjunto de direitos humanos às mulheres a fim de que lhes sejam garantida a dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial. Nesse viés, importa destacar que os dispositivos jurídicos a serem permeados estarão sob a ótica do gênero, que é a categoria central das teorias feministas contemporâneas. Para essa pesquisa, portanto, partindo-se da concepção de que *feminino* e *masculino* não são fatos naturais ou biológicos, mas sim construções culturais, compreende-se gênero o conjunto de normas, obrigações, comportamentos, pensamentos,

capacidades e até mesmo o caráter que se exigiu que as mulheres tivessem por serem biologicamente mulheres. Assim, ao se fazer referência ao gênero, fala-se em normas e comportamento determinados para homens e mulheres em função do sexo (GARCIA, 2015).

Com tal objetivo, a partir do método dedutivo, estuda-se a perspectiva dos direitos humanos, enquanto direitos reconhecidos pelas Nações Unidas, enquanto base de referencial teórico para esta pesquisa. Em seguida, articula-se o cenário dos direitos fundamentais, enquanto direitos reconhecidos pelo Estado Democrático Brasileiro. Com isso, faz-se a vinculação de tais direitos à pessoa humana caracterizada como mulher e verifica-se a dissociação da história de conquistas e de resistência para a concretização desses direitos essenciais à existência digna das mulheres.

2. OS DIREITOS HUMANOS, PELA ONU, E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS, PELO ESTADO BRASILEIRO: A ESPECIALIDADE PELO GÊNERO

No espectro da abordagem internacional sobre direitos das mulheres, têm-se, como principais, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, os quais obtiveram natureza constitucional e foram ratificados pelo Estado brasileiro¹.

2.3.1 Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW)

Um dos focos trabalhados é a questão da mulher, disciplinada na Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW), adotada pelas Nações Unidas (1979). Tal instrumento é identificada como a Carta internacional de direitos da mulher, por trazer a definição do que representa discriminação contra a mulher e uma proposta de agenda para ações nacionais com o objetivo de eliminar a discriminação.

¹ Esses tratados e sua inclusão no ordenamento jurídico fomentaram a positivação da Lei n. 11.340/06, denominada Lei Maria da Penha. Cf. DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

Em virtude do caráter universal dos direitos humanos, com a tentativa de ampliar a ideia de direitos humanos com o reconhecimento da igualdade da mulher, os Estados-partes obrigam-se a promover educação para a modificação, em seus territórios, dos padrões sociais e culturais de conduta individual, visando a eliminação de preconceitos e práticas baseadas na ideia da inferioridade ou superioridade de gênero. Além disso, busca-se a quebra de padrões mentais que originem, estimulem ou reforcem a desigualdade de gênero, tendo em vista que se entende que as práticas sociais, as normas jurídicas e a naturalização da desigualdade, por estereótipos, por exemplo, dão ensejo às limitações sociais, legais, políticas e econômicas que impedem o desenvolvimento das mulheres.

Extraí-se da introdução à Convenção das Nações Unidas (1979) que, dentre os tratados internacionais de direitos humanos, a Convenção tem uma importante função de atentar a metade feminina da humanidade sobre os direitos humanos. Já no preâmbulo, o documento discrimina universalidade e inerência dos direitos humanos em alguns apontamentos específicos:

- a) que a Carta das Nações Unidas afirmou a fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade, no valor da pessoa humana, na igualdade de direitos entre homens e mulheres;
- b) que a Declaração Universal dos Direitos Humanos afirmou o princípio da não discriminação e proclamou que todos os seres humanos nascem iguais em dignidade e direitos e que toda pessoa tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades nela estabelecidos, sem distinção de qualquer tipo, incluindo distinção baseada no sexo;
- c) que os Estados-partes das Convenções Internacionais sobre Direitos Humanos têm a obrigação de garantir a igualdade de direitos de homens e mulheres para desfrutar de todos os direitos econômicos, sociais, culturais, civis e políticos;
- d) que a discriminação contra mulheres continua a existir e ela viola os princípios da igualdade de direitos e do respeito pela dignidade humana, tornando-se um obstáculo à participação das mulheres, em igualdade de condições com os homens, na vida política, social, econômica e cultural de seu país, dificultando o crescimento da prosperidade da sociedade e da família, além de dificultar o pleno desenvolvimento das potencialidades da mulher para prestar serviço a seu país e à humanidade (NAÇÕES UNIDAS, 1979).

Na sequência, no seu art. 3º, encontra-se a reafirmação dos direitos humanos como universais e o comprometimento dos Estados-partes, nas dimensões social, econômica e cultural, à adoção de medidas necessárias para assegurar o pleno desenvolvimento da mulher, com a finalidade de garantir o exercício e gozo dos direitos humanos e liberdades fundamentais em condições de igualdade com os homens.

Além disso, no Protocolo Facultativo à Convenção², os Estados-partes assumem a Carta da ONU, declarando a fé nos Direitos Humanos fundamentais, na dignidade inerente, no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos entre homens e mulheres. Ademais, reconhecem a Declaração Universal dos Direitos Humanos, especialmente a consideração de que todos os seres humanos, universalmente, nascem livres e iguais em dignidade e direitos e que todos têm direito a todos os direitos e as liberdades nela estabelecidos, sem distinção de qualquer espécie, incluindo a distinção baseada no sexo.

2.3.2 Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Doméstica contra a Mulher

O texto da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (também chamada de Convenção de Belém do Pará) foi aprovado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) em 09 de junho de 1994, sendo ratificada pelo Brasil em 27 de novembro de 1995. É um “texto sinalagmático em termos de reconhecimento internacional da necessidade de intervenção preventiva e protetiva da Sociedade, do Estado e da Família em casos de violência contra a mulher” (HERMANN, 2008, p. 86).

Destaca-se, do seu texto, a urgente da verificação da violência contra a mulher como um grave problema de saúde pública (DIAS, 2010), bem como a própria conceituação do termo “violência contra a mulher”. Segundo seu artigo 1º, esta é “qualquer ação ou conduta, baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto no âmbito público como no privado”. Ainda, estabelece, “como dever dos Estados signatários” a oferta emergencial, por todos os meios apropriados, de políticas preventivas, repressivas e de combate à “violência contra a mulher, tanto na

² O Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, de 6 de outubro de 1999, reafirmou a Declaração de Viena e o Programa de Ação e Declaração de Pequim e sua Plataforma de Ação.

esfera jurídica quanto na esfera administrativa, de forma a oportunizar, de maneira eficaz e justa, o acesso da vítima à Justiça e mecanismos de proteção e assistência (HERMANN, 2008, p. 86).

O Estado Brasileiro, como participante da ONU e signatário dos instrumentos mencionados, possui o dever de acompanhar tais evoluções normativas e incorporar, em seu ordenamento jurídico pátrio, os compromissos consecutórios das convenções. Assim, especificamente, recebem a roupagem de proteção ao gênero, nos termos mencionados, os direitos fundamentais determinados pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

2.4 Direitos fundamentais brasileiros: dignidade da pessoa humana e mínimo existencial

A consequência do reconhecimento (e não instituição) dos direitos advindos da dignidade humana é a adesão dos institutos à pessoa, independentemente do estabelecido pelo ordenamento jurídico. Dessa forma, são oponíveis tanto a todos os indivíduos de uma coletividade, ao Estado, e à comunidade internacional. De acordo com Nobre Júnior:

[...] respeitar a dignidade da pessoa humana, traz quatro importantes consequências: a) igualdade de direitos entre todos os homens³, uma vez integrarem a sociedade como pessoas e não como cidadãos; b) garantia da independência e autonomia do ser humano, de forma a obstar toda coação externa ao desenvolvimento de sua personalidade, bem como toda atuação que implique na sua degradação e desrespeito à sua condição de pessoa, tal como se verifica nas hipóteses de risco de vida; c) não admissibilidade da negativa dos meios fundamentais para o desenvolvimento de alguém como pessoa ou imposição de condições sub-humanas de vida. Adverte, com carradas de acerto, que a tutela constitucional se volta em detrimento de violações não somente levadas a cabo pelo Estado, mas também pelos particulares (2000, p. 4).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em suas disposições iniciais, estabelece determinações em homenagem à instituição do Estado democrático de Direito, com sedimentação na proteção dos direitos humanos individuais e sociais e valorizando liberdade, a igualdade, a solidariedade, a segurança, bem-estar, desenvolvimento – com objetivos e metas visando à efetividade da dignidade humana.

³ Contemporaneamente, adota-se o termo “pessoa humana”, visando à contemplação das mulheres também.

Assim, a base central para o Estado Democrático é o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, em expressão destituída de qualquer alicerce religioso ou metafísico, refletindo uma cláusula aberta que assegura a todos os indivíduos o direito ao tratamento necessário ao mínimo de vida digna. Para a sua concretização, especificamente, é necessário a verificação dos próprios sujeitos desses direitos, no que se refere à admissibilidade ou inadmissibilidade das formas de manifestação da autonomia humana (RABENHORST, 2001).

Nesse sentido, está consagrado na Constituição Federal de 1988, artigo 1º, III:

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, [...] Democrático de Direito e tem como fundamento:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana.

A adoção da *dignidade da pessoa humana* como fundamento do Estado democrático de direito representa o reconhecimento do ser humano como o legitimador do Estado e do Direito.

Pela leitura do dispositivo e, também, em conjunto com o *caput do art. 5º*, *assegura-se* a dignidade à toda pessoa humana, independentemente de sexo, condição sexual, expressão religiosa, etc. Em outras palavras, a dignidade é prerrogativa de todo ser humano, na medida em que suas necessidades existenciais devem ser observadas e, especialmente, de forma que não prejudicado em sua existência, devendo fruir de uma esfera de condições mínimas para tanto.

No plano jurídico-político, a dignidade consiste em um juízo axiológico inerente à pessoa, manifestada pela autodeterminação de si, pelas condições necessárias para a sua manifestação existencial e, também, pela pretensão de respeitabilidade por parte das demais pessoas. Assim, configura um mínimo nuclear jurídico que o Direito assegurar.

Para a garantia desse mínimo jurídico, justifica-se o Estado, como ente instrumental a fim de que os interesses da pessoa humana possam ser atendidos. Em tal compasso, o próprio estado impõe a si limitações em sua atuação, de modo que ofenda seus propósitos ou atinja nefastamente o fim que o legitima, qual seja, a pessoa humana (AWAD, 2006).

É correto afirmar, portanto, que a dignidade da pessoa humana configura delimitações e deveres ao Estado e ao grupo social; tal condição dúplice é, igualmente, pressuposto da participação do indivíduo na condução da máquina estatal, como exigência de cidadania (SARLET, 2002, p. 47).

Conseqüência do reconhecimento jurídico da dignidade da pessoa humana é a salvaguarda dos direitos da personalidade, os quais contemplam um conjunto básico e imprescindível do patrimônio jurídico de cada indivíduo e refere-se à a sua vida, saúde e integridade física, moral, psicológica, nome, liberdades física e psicológica, intimidade, privacidade, dentre outros.

O Código Civil brasileiro define os direitos da personalidade como os relacionados às pessoas humanas em cada sistema básico de sua situação e atividades sociais. Assim, correspondem a um valor fundamental, iniciado pelo direito ao próprio corpo, que é a condição essencial da existência humana, do que é sentido, percebido, pensado e agido. Por tal razão, é defeso o ato de dispor do corpo, salvo por exigência médica, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes, salvo para fins de transplante. Além disso, é válida com objetivo científico, ou altruista, a disposição gratuita do próprio corpo, para depois da morte, ninguém podendo ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica (art. 15, do Código Civil). É a garantia de nossa corporeidade, de forma intocável (REALE, 2016).

Decorrente da existência corporal, surge a identificação e, daí, a proteção ao nome, nele compreendido o prenome e o sobrenome. Desse modo, não se admite o emprego por outrem do nome da pessoa em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória (art. 17, do Código Civil). Assim, também, é vedado, sem autorização, o uso do nome alheio em propaganda comercial. Por consequência, a divulgação de escritos de uma pessoa, a transmissão de sua palavra, bem como a publicação e exposição de sua imagem são protegidos contra terceiros.

Além disso, a inviolabilidade da vida privada da pessoa natural também é direito personalíssimo, devendo o juiz, a requerimento do interessado, adotar as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma (art. 21, do Código Civil).

O Código Civil apenas enumera alguns direitos da personalidade que já são estabelecidos constitucionalmente. A Constituição Federal, no artigo 1º, já declara, como fundamento do Estado Democrático do Direito, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa.

Com esses direitos básicos, a pessoa humana também porta outros direitos, tais como o direito à vida, a liberdade, a igualdade e a segurança, e tantos outros que estão nos

artigos 5º e 6º da Constituição Federal, traduzindo-se em faculdades sem as quais a existência da pessoa humana seria inviável.

Assim, os direitos da personalidade consubstanciam-se como aqueles que todo ser humano possui como razão de ser de sua própria existência, sendo inerentes à personalidade, caracterizando-se como atributo essencial à constituição humana.

Os direitos da personalidade as que ainda constituem possibilidade de ser e de agir para o maior número de seres humanos e, por isso, equivalem-se aos direitos humanos.

Tais direitos são igualmente irrenunciáveis e intransmissíveis, impedindo a disposição de seu titular de se desvincular deles. Conforme ensina SARLET:

A dignidade como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, de tal sorte que não se pode cogitar na possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida a dignidade. [...] qualidade integrante e irrenunciável da própria condição humana, pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo, contudo (no sentido ora empregado) ser criada, concedida ou retirada, já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente (2002, p. 143).

Pela estrutura sistemática do ordenamento jurídico brasileiro, todas as normas jurídicas devem ser interpretadas de acordo com princípio da dignidade da pessoa humana, bem como a elaboração das propostas legislativas, a aplicação do direito, pelos órgãos jurisdicionais, e o planejamento e a execução das políticas públicas.

O conteúdo da dignidade da pessoa humana não pode ser colocada ao senso comum ou vulgarizada, sob o risco de ser esvaziada. Sua utilização deve se pautar por uma fundamentação racional a fim de que se fortalece e se espraia para as novas demandas sociais, de forma a contemplar inclusivamente novos direitos.

A dignidade da pessoa humana inspira todos os direitos constitucionais e infraconstitucionais, a partir de uma coerência sistemática, e, dessa forma, sua proposta de definição é multifacetária e interligada aos subsistemas jurídicos.

Deve ser alertado que o conteúdo da dignidade da pessoa humana pode ser harmonizado no caso em concreto, quando da sua aplicação e na sua condição de norma-princípio com outros princípios e direitos fundamentais, razão pela qual é tolerável que aceita excepcionais restrições, desde que se promova a igual dignidade de todas as

pessoas – isso porque qualquer tipo de restrição à dignidade da pessoa humana seria considerada sinônimo de violação e desrespeito à vedação do retrocesso⁴.

Além da liberdade, mencionada anteriormente, o princípio da dignidade da pessoa humana difundiu-se em reverência ao princípio da igualdade, vedando-se a degradação da condição humana de unicidade e tutelando-se prerrogativas necessárias mínimas a fim de que seja garantido patamar existencial imprescindível.

Juntamente com a autonomia, consectária do direito à liberdade, o princípio da dignidade da pessoa humana oferta ao sujeito o direito de decisão, de modo autônomo, sobre seus projetos existenciais e realização pessoal e profissional (AWAD, 2016).

Nessa perspectiva da dignidade da pessoa humana e mínimo existencial, conjugam-se os direitos fundamentais basilares da liberdade, igualdade e fraternidade, relacionados ao gênero, cuja normatividade deve ser analisada a partir dos incidentes históricos relacionadas à questão.

3. A FATIGADA DOS DIREITOS DAS MULHERES: A DISSONÂNCIA COM A NARRATIVA *MAINSTREAM*

Em virtude da ausência de registros constantes sobre a vida das mulheres e seu protagonismo em diversos momentos históricos, é árdua a tarefa em transcrever sua história com uma base vinculativa e cronológica razoável – o que já é simbólico no que se refere à análise do discurso atinente à categoria. Apesar disso, é nítido que determinadas reivindicações sobre os direitos das mulheres não são recentes e são objetivo de lutas e manifestações em muitas épocas e locais. Assim, apresentam-se recortes da história europeia e da nacional, com destaque às normas jurídicas atinentes.

Na Idade Média, especificamente na França, encontra-se um pequeno, porém forte, movimento contra as convenções sociais e a crença sobre a inferioridade e consequente incapacidade das mulheres para o aprendizado de determinados temas que caracterizassem manifestação de inteligência e reflexão, tais como filosofia e ciências em geral (GARCIA,

⁴ O princípio da proibição de retrocesso social representa “toda e qualquer forma de proteção de direitos fundamentais em face de medidas do poder público, com destaque para o legislador e o administrador, que tenham por escopo a supressão ou mesmo restrição de direitos fundamentais (sejam eles sociais, ou não)”. Desse modo, é uma norma jurídica que veda a atuação do legislador quanto à instituição de novas normas jurídicas que representem uma reversibilidade dos direitos já assegurados. Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latinoamericano. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jul./set. 2009.

2015, p. 15). As mulheres da época, que se denominavam “preciosas”, reivindicavam a capacidade feminina para o pensamento crítico e o direito à educação, ao acesso à cultura escrita e à erudição. Na história das teorias feministas, esse movimento foi cunhado como profeminismo.

Na Idade Moderna, tem-se como destaque a atuação das mulheres na Revolução Francesa. Essa atuação denominou-se feminismo moderno ou feminismo em primeira. Nesse momento histórico, as mulheres reivindicaram o direito à igualdade aos homens, mas não questionavam os padrões de virtude os quais a mulher deveria apresentar. A participação das mulheres na Revolução Francesa foi essencial para o seu êxito, visto que atuaram ativamente em manifestações nas sessões da Assembleia constituinte, produziram de escritos sobre a revolução, criaram jornais e grupos femininos empenhados nas lutas pelos direitos civis e políticos. Também reivindicavam a abolição da prostituição e dos maus-tratos e os abusos dentro do casamento.

Com relevo, tem-se Olympe de Gouges, autora da Declaração dos Direitos das Mulheres e das Cidadãs, de 1791, em que defendia que “a mulher nascia livre e igual ao homem e possuía os mesmos direitos inalienáveis: a liberdade, a propriedade e o direito à resistência à opressão”. Além disso, asseverava que “as mulheres deveriam participar na formação das leis tanto direta quanto indiretamente por meio da eleição de representantes” (GARCIA, 2015, p. 43). Olympe, no entanto, ao questionar Robespierre, em 1792, foi acusada de traição e guilhotinada em 3 de novembro de 1793 “por haver esquecido as virtudes que convêm a seu sexo e por haver se intrometido nos assuntos da República” (GARCIA, 2015, p. 49).

Ainda na Idade Moderna, a agitação social do século XIX, especialmente os originados com a Revolução Industrial, fortaleceram as reivindicações das mulheres, o que passou ser denominado de feminismo em segunda onda. E o movimento de destaque da época é o sufrágio, ocorrido nos Estados Unidos da América, entre os séculos XIX e XX. Contudo, o sufrágio foi um movimento de ocorrência mundial, verificado nas sociedades industriais, e apresentava reivindicação do direito ao voto e de direitos educativos. Essencial, aqui, apontar a participação de Sojourner Truth, escrava liberta do Estado de Nova York, que foi a primeira negra a assistir à primeira Convenção Nacional do Direito das Mulheres, em 1850. No ano seguinte, a abolicionista “pronunciou um discurso na convenção de Akron e nele enfocou os problemas das mulheres negras, asfixiadas entre duas exclusões: raça e gênero” (GARCIA, 2015, p. 49), demonstrando

claramente que a pauta das mulheres sufragistas era referente a um feminismo branco e divergia da pauta imprescindível à também necessária libertação das mulheres negras.

A terceira onda do feminismo nasce na Idade Contemporânea, em 1948, com a obra *O segundo sexo*, de autoria de Simone de Beauvoir. Até a produção desse livro, a autora afirma que não identificava as relações de desigualdade em sua formação. Somente após refletir sobre a educação que recebera e depois de pesquisa com um grupo de mulheres, assumiu sua postura feminista. Assim, diz-se que *O segundo sexo* tornou feminista sua própria autora.

Em tal obra, Simone de Beauvoir traz conclusões importantes sobre a hierarquização entre homem e mulher. Uma delas é a forma com a qual é observada: a mulher é considerada o *outro* em relação ao homem sem reciprocidade e precisa ser ratificada pelo homem a todo momento. Ademais, traz uma categoria importante na dinâmica relacional, que é a heterodesignação. A heterodesignação representa que a mulher deve projetar em si não os próprios objetivos de vida, mas sim as projeções que o homem deseja nela. Por conseguinte, também relata que não há nada de biológico nem de natural que explique a subordinação das mulheres; o que houve foi a predominância que o meio social conferiu à pessoa que arriscava sua vida pela sociedade (nas guerras, em conquistas por territórios), em detrimento à pessoa que lhe dava a vida (GARCIA, 2015). Saliente-se, igualmente, que a autora proferiu a célebre frase “não se nasce mulher, mas torna-se”, a qual será utilizada posteriormente para fundamentar a teoria de gênero.

Na perspectiva brasileira, verifica-se um atraso nas discussões tanto sociais, quanto políticas e jurídicas.

Com relação ao direito de liberdade vinculado ao casamento, por exemplo, a cultura ocidental, muito influenciada pela Igreja, categorizado como base da sociedade, sendo um sacramento, indissolúvel que se consumava através do exercício da sexualidade e voltado à reprodução, determinou a presença das normas religiosas na legislação pátria é o Código Civil de 1916 que trouxe o casamento como indissolúvel, com finalidade voltada à reprodução e patriarcal, assim como era observado quando das normas do Sistema Canônico. Isso implica que, até a década passada, vigia uma norma jurídica que instrumentalizava o corpo da mulher à reprodução e ao manto do marido. O Código Civil Brasileiro atual trouxe algumas inovações, mas muitas crenças ainda se mantêm sobre a consideração do corpo da mulher como secundário ao do homem em uma união

heteroafetiva – como é o caso da defesa, de muitos doutrinadores contemporâneos, acerca do débito conjugal⁵.

No que se refere a direito ao trabalho, o Código Civil de 1916, até a edição da Lei 4.121/1962, denominada Estatuto da Mulher Casada, determinava que a mulher deveria ter autorização do marido para trabalhar. O labor à noite também não era possível a todas as mulheres, antes do advento da Constituição de 1988.

Já sobre a discussão acerca da representatividade da mulher, na elaboração da Constituição de 1891, ocorreram diversos debates no legislativo, que visavam garantir o direito ao voto pelas mulheres. Entretanto, nenhum projeto de lei foi aprovado, e alguns nem foram discutidos. Com base no texto da Constituição de 1927, que não previa vedações de eleitoras mulheres, o governador do Estado do Rio Grande do Norte, Juvenal Lamartine, elaborou, junto com os deputados estaduais, a Lei Ordinária Estadual nº 660/1927 que garantiu o direito ao voto pelas mulheres⁶. Na sequência, em 1928, foi eleita a primeira mulher a ocupar cargo político, Luísa Alzira Teixeira Soriano, para o cargo de prefeita da cidade de Lajes, também no Estado do Rio Grande do Norte, antes mesmo do direito das mulheres ao voto em 1932. Já em Santa Catarina, no ano de 1934, Antonieta de Barros, filha de escrava liberta, foi a primeira deputada negra a ser eleita. Ainda, após setenta e nove anos desde a conquista ao voto, o cargo de presidência da República Federativa do Brasil foi empossado por uma mulher, com Dilma Rousseff, pelas eleições de 2010⁷.

⁵ A expressão débito conjugal tem origem no Direito Canônico, que significaria o direito sobre o corpo, principalmente o direito do homem ao corpo da mulher, a fim de atender ao caráter reprodutivo imposto ao casamento. Mais ainda, sob tal viés ideológico a consumação do matrimônio ocorreria na noite de núpcias, sendo possível a anulação do mesmo, caso a mulher houvesse perdido sua virgindade antes de sua celebração. Tal possibilidade de anulação não tem mais lugar na legislação e doutrina atual. Contudo, ainda se encontra presente a figura do débito conjugal, sendo defendida sua existência (DIAS, Maria Berenice, 2012). O débito conjugal, apesar de teoricamente ser uma figura imposta ambos os nubentes, independente se homem ou mulher, culturalmente refere-se a mulher. Ainda nos dias de hoje, reserva-se a esposa o espaço da casa e papel da procriação e ao homem o espaço público. A força física do homem ainda se mantém como poder sobre sua família e sua esposa. A mulher, apesar de ser igual ao homem aos olhos da lei, na esfera da sociedade conjugal, permanece muitas vezes em um papel de invisibilidade e sendo tratada como propriedade do marido. E é nesse cenário que o dever do débito conjugal se torna potencialmente nocivo, podendo justificar a violência doméstica e permitir o estupro marital. Cf. RAMOS, Gabriela Neckel. **De quem é teu corpo, mulher?** Disponível em <<http://emporiiodireito.com.br/de-quem-e-o-teu-corpo-mulher-por-gabriela-neckel-ramos/>>. Acesso em 16 fev 2017.

⁶ Com essa lei em vigor, Celina Guimarães Viana foi a primeira mulher eleitora registrada no Estado do Rio Grande do Norte.

⁷ Cf. SILVA, Fernanda Donadel da; ZIMMERMANN, Aline Amabile; PAULA, Isis Regina de. **Representatividade política das mulheres.** Disponível em <<http://emporiiodireito.com.br/representatividade-politica-das-mulheres/>>. Acesso em 16 fev 2017.

O conhecimento mínimo da trajetória histórica destes direitos impulsiona a uma reflexão sobre a eficácia das normas desenhadas aos direitos humanos e como, em razão das referências de valores de determinado contexto histórico, não contemplam a pessoa humana mulher.

Hodiernamente, frisa-se que a reivindicações das mulheres transmutou-se às necessidades locais e regionais de grupos sociais específicos e o feminismo transformou-se profundamente – o que fundamenta a essencialidade dos direitos humanos. Em sua principal transformações foi a sua pulverização em vários locais, o que explica a correção de seu termo para o plural: feminismos. Contemporaneamente, portanto, os feminismos centram-se na diversidade entre as mulheres, abandonam-se (a) o uso singular da categoria mulher e (b) a luta pela igualdade absoluta ao homem (que seria a adoção do parâmetro masculino ainda). Assim, em defesa de que diferenças não devem caracterizar a desigualdade, busca-se o igualitário acesso às condições de vida que representem o mínimo existencial das mulheres.

É nesse panorama que se faz o destaque aos direitos fundamentais da liberdade e da igualdade das mulheres, com a consciência de que a sua conquista foi tardia se comparada aos direitos fundamentais verificados pelos homens e em cotejo com a necessária ressalva de que a desigualdade de gênero, quanto faticidade, alicerça os prismas pelos quais são observados os direitos humanos e os direitos fundamentais.

3.1 Direitos de Liberdade

Em *mainstream*, os direitos de liberdade são caracterizados como direitos humanos da primeira dimensão, os quais representam o início do Estado de Direito e, conseqüentemente, do reconhecimento das liberdades individuais a partir do abstenteísmo estatal. A positivação dos direitos de liberdade iniciou-se primeiras Constituições escritas, como resultado do de pensamento liberal-burguês do século XVIII e tendo como marcos a Revolução Francesa (1789) e a Revolução Americana (1776). Contudo, como referido anteriormente, a conquista dos direitos da liberdade das mulheres é conquista contemporânea. Contudo, apesar de positivados, tais direitos ainda tardam a serem concretizados em sua plenitude e em amplitude a todas as mulheres.

Esse conjunto normativo condiz com direitos civis e políticos, ou seja, com o valor de liberdade e de participação do Estado. O seu enfoque é a pessoa humana e revela

atributos e subjetividade que, ainda, geram os direitos de resistência e de oposição frente ao Estado.

Atualmente, no ordenamento jurídico pátrio, o direito de liberdade das mulheres está no bojo de diversos bens fundamentais, tais como a expressão, o sexo, o tráfego, a integridade física, psicológica, moral.

Nesses termos, a expressão é protegida pelo direito à liberdade de expressão e de manifestação de pensamento em que as mulheres possuem liberdade para expor, de forma livre, qualquer pensamento sem que receie censura por parte do governo ou de outros membros da sociedade. A base de tal direito é preservar, inicialmente, a participação social e política das mulheres, bem como resguardar o fundamento da própria democracia.

O sexo possui o manto da liberdade sexual, que trata da liberdade de exercício da própria sexualidade das mulheres, as quais são livres para exercê-la, independentemente da postura moralizante de um determinado grupo social ou de determinação impeditiva estatal. Isso significa, por óbvio, que a liberdade sexual das mulheres representa uma esfera de sua autonomia, enquanto sujeito de direitos, e não deve ser pautada pelo arbítrio de mais ninguém além da própria mulher. Assim, protege-se a pluralidade íntima e privada de comportamentos sexuais e condutas não lesivas. Da mesma forma, as condutas que visem denegrir esse direito represente ataque violento e intimidatório e seus autores também são passíveis de sanção penal⁸.

O tráfego, por sua vez, indica a guarda da liberdade de ir e vir, em que se verifica o direito fundamental da mulher de se locomover por onde quiser, desde que respeitadas as normas jurídicas restritivas de determinados espaços e horários – assim como também se impede o acesso dos homens. Caracteriza-se, assim, como o direito à circulação, podendo ir, vir, ficar, parar, estacionar, observadas o ordenamento jurídico sobre acesso a determinados locais, independentemente da vontade de terceiros.

A integridade física, psicológica, moral, espiritual é garantida pelo direito correspondente, que visa tutelar a saúde do corpo, da mente e das emoções das mulheres. Desse modo, são penalizadas quaisquer condutas que tenham o condão de atingir negativamente tais bens; exemplificativamente, é considerado crime violência física contra as mulheres (previsão no Código Penal em leitura com a Lei Maria da Penha).

⁸ Importante destacar que o *status* de pertencer a um relacionamento afetivo não afasta, da mulher, o direito à sua liberdade sexual. Por conseguinte, mantendo-se íntegra a sua autonomia, não possui nenhum dever de contrariar sua própria liberdade por vontade ou por pressão da pessoa com quem mantém o relacionamento.

3.2 Direitos de Igualdade

O solo fértil para a positivação de direitos sociais, os denominados direitos de segunda dimensão, foi formado pela Revolução Industrial, a partir do século XIX, em virtude das péssimas situações e condições de trabalho em que o proletariado se encontrava. Assim, eclodem reivindicações trabalhistas e normas de assistência social na sociedade ocidental.

Tais direitos representam direitos sociais, culturais, econômicos, direitos coletivos; assim consistem nos direitos de igualdade (substancial, real e material, não meramente formal), consubstanciados por importantes documentos estatais, tais como a Constituição do México, 1917, Constituição de Weimar, de 1919, na Alemanha, e a Constituição de 1934, no Brasil.

Destaca-se que não houve concomitância temporal e/ou espacial entre a conquista dos direitos da igualdade pelos homens e os conquistados pelas mulheres.

Institutos consecutórios do direito à igualdade são o direito ao trabalho, à educação, à segurança e, importante ressaltar, igualdade no matrimônio.

A Constituição Federal, no art. 5º, determina o direito à igualdade de todos, sem distinção de qualquer natureza. Tal dispositivo é combinado ao inciso XXX do art. 7º da mesma Constituição, que assegura proteção de salário igual, afirmando que é proibida a diferença de salários por motivo de sexo, idade, cor, ou estado civil. Desse modo, é direito da mulher trabalhadora o tratamento sem discriminação quanto à sua idade, sexo, cor, ou estado civil é irrenunciável, a fim de que seja preservada a igualdade de tratamento dos cidadãos.

Em termos gerais, o direito à educação representa o ter acesso à escola e ao ensino, da mesma forma com que é conferido aos homens; de ser respeitada por educadores; ter igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; e ter reconhecimento ao direito de contestar os critérios de avaliação, podendo recorrer às instâncias escolares superiores. Especificadamente às mulheres, o direito à educação das mulheres é, historicamente, uma luta contra a errônea concepção da mulher como subordinada, subjugada, ao homem, na infeliz acepção de que seria um ser (quando não um objeto) inferior ou com razão restrita, quando em comparação ao homem. Em que pese a igualdade atual, prevista legalmente, há um ranço cultural de que as mulheres devem se condicionar à

subserviência ao homem – o que vem sendo combatido eficazmente com os movimentos feministas contemporâneos.

A importância de se retirar, constantemente, a igualdade entre homens e mulheres não é desnecessária, em virtude de nossa conjuntura jurídica, social, cultural e histórica. Assim, já no art. 3º, no inciso IV, determina como objetivo da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceitos, dentre outros, de sexo. Assim, em destaque à determinação constitucional da igualdade geral no artigo 5º, a Constituição Federal também ressalta a igualdade na prescrição paritária de direitos e obrigações entre homens e mulheres diante do casamento e dos filhos, no art. 226, § 5º, que estabelece que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. Assim, pretende-se expurgar a concepção equivocada de submissão da mulher no matrimônio e reconhecê-la em sua clara posição de sujeito titular de direitos.

3.3 Direitos de Fraternidade

Os direitos fundamentais a fraternidade passam a ser delineados a partir de meados do século passado, com a alteração da sociedade ocidental por conta da formação da sociedade de massa, crescente desenvolvimento tecnológico e científico. As alterações nas relações econômico-sociais geraram novos questionamentos mundiais. A partir disso, tem-se a preocupação com o preservacionismo ambiental e a proteção das pessoas, vislumbradas em uma concepção macro.

Diante disso, a pessoa humana é percebida em uma perspectiva coletiva e lhe são reconhecidos os chamados direitos de terceira dimensão, caracterizados como transindividuais, pois extrapolam os interesses do indivíduo e relacionam-se com a proteção do gênero humano. São nominados como direito ao desenvolvimento, direito ao meio ambiente, direito de propriedade sobre patrimônio comum da humanidade, direito de comunicação.

Por surgirem em um contexto ocidental em que as mulheres já são reconhecidas como sujeito de direitos, as implicações dos direitos da fraternidade são paritários às mulheres⁹.

⁹ Sobre o tema é importante frisar que se fortalece uma robusta conexão entre as mulheres que se denomina sororidade (em pareamento à fraternidade, que seria concebida entre os homens). A sororidade, então, prima por formas de interação entre as mulheres estabelecidas pela profunda cooperação, aceitação e respeito às

Além desses, atualmente, há teorias defendendo a propagação das dimensões dos direitos humanos, tanto que alcançam o oitavo grau¹⁰. A quarta dessa dimensão de direitos, na concepção bobbiana, seria decorrente da tecnologia no campo da engenharia genética e os estudos concernentes ao patrimônio genético humano. Já para Bonavides, a quarta dimensão seria relativa ao movimento de institucionalização do Estado social e refletiria os direitos à democracia direta, à informação e ao pluralismo¹¹, os quais já incorporariam a sua perspectiva como direito das mulheres.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Laborar com a temática a questão de gênero, especialmente no que se refere aos direitos fundamentais, é ação de garimpagem, em que é necessário desmistificar o discurso hegemônico dos próprios direitos humanos, que são narrados como de abrangessem todas as pessoas, indistintamente. Contudo, vê-se, em um rápido descortinar da história das mulheres, que a essencialidade dos direitos mencionados, por muito tempo, não as alcançou, enquanto já era erguida aos homens e sustentada para indivíduos do gênero masculino. É o descompasso entre a normatividade e a faticidade das normas jurídicas estudadas que denuncia a diferença entre os gêneros e o sistema de pensamento que prepondera culturalmente – mesmo que com fundamentos pretensa e equivocadamente biológicos. O garimpo, então, refere-se à necessidade de revisitar os direitos e observar, com cotejo às mais diversas realidades vividas pelas mulheres, uma história velada de subestimação do papel da mulher ocidental no curso do seu grupo social e, especialmente, uma narrativa única de resistência às opressões de toda ordem – tal como a mortificação de seu corpo e de sua alma. Faz-se necessário, portanto, ultrapassar o discurso *mainstream* dos direitos humanos e observar, na realidade, como que ocorre a eficácias de tais normas.

Os estudos dos direitos humanos e dos direitos fundamentais, instituídos internacional e nacionalmente, são necessários para se alinharem os discursos jurídicos e a

diferenças e que se expurgue as crenças de concorrência e de rivalidade entre as mulheres, as quais somente servem para promover o enfraquecimento das reivindicações e a desunião.

¹⁰ Alguns chegam a criar até a Oitava Geração (Dimensão), que seria o respeito à Segurança Pública. Cf. PEREIRA, Jeferson Botelho. As dimensões do Direito e a Segurança Pública. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 19, n. 3949, [24] abr. [2014]. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/27710>>. Acesso em: 11 set. 2014. TORRANO, Marco Antonio Valencio. Quantas dimensões (ou gerações) dos direitos humanos existem?. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 20, n. 4247, 16 fev. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31948>>. Acesso em: 7 set. 2016.

¹¹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

história das mulheres, na busca de implantação de melhorias de ordem jurídica e na promoção de novas possibilidades de relações sociais.

Este trabalho, portanto, intentou trazer algumas noções para o início desta garimpagem e para ser um início para tal proposta, pois é imprescindível que os direitos essenciais sejam recontados pela fala das mulheres, a fim de honrar a sua dignidade enquanto pessoa humana.

Assim, a configuração normativo-jurídica que caracterize o conjunto de direitos humanos às mulheres a fim de que lhes sejam garantida a dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial é diversa do *status* jurídico que subsidia a existência masculina – o que se verifica tanto historicamente quando na aplicação das normas jurídicas mencionadas. Tal diversidade se justifica não necessariamente em razão das diferenças físico-biológicas constatadas entre a verificação binária dos indivíduos, mas, especialmente, em razão das crenças culturais que formatam o papel social das mulheres como secundário ao conjunto de atribuições relativas aos homens. Por conseguinte, os direitos capitais de liberdade, de igualdade e de fraternidade devem ser trabalhados de forma específica no tocante ao gênero, com um destaque às necessidades das mulheres enquanto sujeitos de direitos. Desse modo, faz-se possível garantir dignidade juridicamente estatuída, bem como o mínimo existencial imprescindível à sua vida segura.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AWAD, Fahd. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. **Revista Justiça do Direito**, Passo Fundo, RS, v. 20, n. 1, p. 111-120, 2006. Disponível em <<http://www.upf.br/seer/index.php/rjd/article/viewFile/2182/1413>>. Acesso em agosto 2016.

BITTAR, Eduardo C. B. O direito na pós-modernidade: e reflexões frankfurtianas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 301/302.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL. (Constituição 1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.35.

GARCIA, Carla Cristina. **Breve história do feminismo**. São Paulo: Claridade, 2015.

GRUBBA, Leilane Serratine. **O problema do essencialismo no direito: inerentismo e universalismo como pressupostos das teorias que sustentam o discurso das Nações Unidas sobre os direitos humanos**. Disponível em <<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/133222>>. Acesso em 21 de abril de 2016.

HERMANN, Leda Maria. **Maria da Penha, lei com nome de mulher: violência doméstica e familiar, considerações à Lei nº 11.340/2006 comentada artigo por artigo**. Campinas: Servanda, 2008, p. 86.

AWAD. Fahd. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. **Revista Justiça do Direito**, Passo Fundo, RS, v. 20, n. 1, p. 111-120, 2006. Disponível em <<http://www.upf.br/seer/index.php/rjd/article/viewFile/2182/1413>>. Acesso em agosto 2016.

NAÇÕES UNIDAS. **The universal declaration of human rights (1948)**. Disponível em: <<http://www.un.org/en/documents/udhr/>>. Acesso em 21 abr 2016.

_____. **World conference of the international women's year. 1975**. Disponível em: <<http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/mexico.html>>. Acesso em 21 abr 2016

_____. **Convention of the elimination of all forms of discrimination against women. 1979**. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CEDAW.aspx>>. Acesso em 21 abr 2016.

_____. **Declaration on the elimination of all forms of intolerance and discrimination based on religion and belief. 1981**. Disponível em <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/36/55>. Acesso em 21 abr 2016

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. **O direito brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Juris Síntese, 2000.

PEREIRA, Jeferson Botelho. As dimensões do Direito e a Segurança Pública. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 3949, [24] abr. [2014]. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/27710>>. Acesso em: 11 set. 2014.

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

REALE, Miguel. **Os direitos da personalidade**. Disponível em <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/dirpers.htm>>. Acesos em agosto 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latinoamericano. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jul./set. 2009.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SILVA, Fernanda Donadel da; ZIMMERMANN, Aline Amábile; PAULA, Isis Regina de. **Representatividade política das mulheres**. Disponível em <<http://emporiododireito.com.br/representatividade-politica-das-mulheres/>>. Acesso em 16 fev 2017.

RAMOS, Gabriela Neckel. **De quem é teu corpo, mulher?** Disponível em <<http://emporiododireito.com.br/de-quem-e-o-teu-corpo-mulher-por-gabriela-neckel-ramos/>> . Acesso em 16 fev 2017.

TORRANO, Marco Antonio Valencio. Quantas dimensões (ou gerações) dos direitos humanos existem?. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 20, n. 4247, 16 fev. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31948>>. Acesso em agosto 2016.

ZAMBONI, Juliana Klein. **Lei Maria da Penha: uma análise da natureza jurídica das medidas protetivas de urgência**. Disponível em <<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/166565>>. Acesso em agosto 2016.