

A EVOLUÇÃO DE INSTITUTOS DO DIREITO CIVIL BRASILEIRO PARA AS MULHERES, SOB A ÓTICA DO FEMINISMO LIBERAL DE CAROLE PATEMAN

Karen Machado Freire*

Patrícia Tuma Martins Bertolin**

RECEBIDO EM:	21.7.2021
APROVADO EM:	10.8.2021

L'EVOLUZIONE DEGLI ISTITUTI DI DIRITTO CIVILE BRASILIANO PER LE DONNE NELLA PROSPETTIVA DEL FEMMINISMO LIBERALE DI CAROLE PATEMAN

- **ASTRATTO:** Questo articolo affronta la mancanza di attenzione nei confronti delle donne nella sfera pubblica e l'assenza di neutralità nel diritto, in particolare per quanto riguarda i diritti personali nel Codice Civile brasiliano (capacità e nome civile della donna), dalla prospettiva del femminismo liberale di Carole Pateman. Il lavoro affronta questioni come il dominio delle donne nella società e il contratto sociale. Non si tratta solo di indagare come le leggi agiscono nella realtà sociale, ma come esse affrontano i conflitti che avvengono nella società, le sue trasformazioni, i suoi desideri e le sue realizzazioni.
- **PAROLE CHIAVE:** Femminismo liberale; diritto civile brasiliano; neutralità del diritto.

* Advogada, mestranda em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM) e membro do grupo de pesquisa (CNPq) "Mulher, Sociedade e Direitos Humanos". E-mail: karenmfreire@gmail.com

** Doutora em Direito pela Universidade de São Paulo, com pós-doutorado na Superintendência de Educação e Pesquisa da Fundação Carlos Chagas. Professora permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM). Líder do grupo de pesquisa (CNPq) "Mulher, Sociedade e Direitos Humanos". E-mail: patricia.bertolin@mackenzie.br

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

- **RESUMO:** O presente artigo versa sobre o não lugar das mulheres no espaço público e a ausência de neutralidade do Direito, especificamente quanto aos direitos da personalidade dos Códigos Civis brasileiros (capacidade e nome civil das mulheres), sob a ótica do Feminismo Liberal de Carole Pateman. Serão abordadas questões como a dominação da mulher na sociedade e do contrato social. Não se trata apenas de investigar como as leis atuam na realidade social, mas como elas recepcionam os embates ocorridos em sociedade, suas transformações, seus anseios e suas realizações.
- **PALAVRAS-CHAVE:** Feminismo liberal; Direito Civil Brasileiro; neutralidade no direito.

THE EVOLUTION OF BRAZILIAN CIVIL LAW INSTITUTES FOR WOMEN, FROM THE PERSPECTIVE OF CAROLE PATEMAN'S LIBERAL FEMINISM

- **ABSTRACT:** The current article refers to the woman's non-place on public space and the lack of neutrality of law over the personality's rights, through the Brazilian civil law (capacity and civil name of woman), adopting the Liberal's Feminism perspective from Carole Pateman. Issues such as the domination of women in society and the social contract will be addressed. It is not just a matter of investigating how the laws act in the social reality, but how the laws acts on a social reality but how they accept the clashes that took place in the society, their transformations, their desires and their accomplishments.
- **KEYWORDS:** Liberal Feminism; Brazilian Civil Law, neutrality in law.

1. Introdução

Nas mais diversas sociedades, é reservada à mulher uma condição de inferioridade em relação ao homem, sob diversas óticas indiscutivelmente machistas e patriarcais, como meios de dominação do homem sobre a mulher. E, na vida social, é muitas vezes por meio do direito que se institucionalizam práticas que segregam, discriminam e excluem grupos minoritários (BERTOLIN; CARVALHO, 2010, p. 182).

O presente artigo abordará questões relacionadas ao Código Civil de 1916 e 2002 e buscará entender e refletir sobre a origem de imposições legais no âmbito do direito da personalidade e como se deu sua evolução histórico-jurídica, partindo de o pressuposto tratar-se não só de ideologia patriarcal, adotada pela nossa sociedade, mas, também, como a submissão feminina verificada foi expressiva no âmbito do Direito Civil Brasileiro.

Essa análise se dará sob a perspectiva feminista liberal de Carole Pateman,¹ de modo a ser possível enxergar a ausência de neutralidade do direito; buscar-se-á, ainda, entender o quão masculina é a criação das leis, bem como sua interpretação e aplicação, diante do reflexo de um sistema de dominação sexual, posto que, reconhecer a ausência de neutralidade do direito é fundamental para a construção de entendimento que possibilite às mulheres alcançarem a cidadania plena.

Este artigo foi fruto de pesquisa bibliográfica e legislativa, com especial ênfase a obras de Direito Civil, Filosofia Política e Teoria Feminista.

2. O feminismo liberal de Carole Pateman

Mesmo que hoje, diferentemente do século XIX, as mulheres sejam, em tese,² formalmente reconhecidas como cidadãs com direitos iguais e assegurados, se não forem realizadas contundentes análises das razões e dos motivos pelos quais elas eram antes socialmente excluídas e discriminadas, não será possível compreender por que o vocabulário liberal não serve aos seus interesses.

Embora seja um legado do liberalismo político, o termo indivíduo - substituto do termo súdito - pautou a transformação da sociedade hierarquicamente já estabelecida e organizada em *status* social para uma sociedade igualitária, na qual todos e todas seriam livre e potencialmente iguais. O termo indivíduo, em sua origem, era marcado como masculino, pois se baseava em atributos e habilidades masculinas, tais como (i) a

1 Importante esclarecer em que consiste o Feminismo Liberal. Considerado como o mais antigo feminismo (século XIX), inaugurado por Mary Wollstonecraft, com sua obra *Reinvindicação dos Direitos das Mulheres*, prega a igualdade e a capacidade das mulheres, tal qual a dos homens, luta por direitos civis conquistados, de modo que as mesmas estejam inseridas efetivamente nos espaços de poder (importância da representatividade feminina). Entretanto, um olhar crítico pode compreender que esse feminismo é insuficiência para equiparar, de modo material e formal, a igualdade entre homens e mulheres.

2 Em tese, pois, ao falarmos de mulheres no plural, devemos fazer um grande questionamento se todas as mulheres de fato são reconhecidas como cidadãs, sejam elas negras, periféricas, ribeirinhas, indígenas ou transexuais, não devendo se compreender as mulheres somente por um único viés (o usual, no caso, branca, de classe média etc.).

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

capacidade de se proteger, (ii) a capacidade de possuir propriedade e (iii) a capacidade de autogoverno (PATEMAN, 2020, p. 11).

O direito participa da configuração do estereótipo “mulher” e, a partir desse estereótipo, as regras jurídicas reconhecem ou negam direitos às mulheres. As formas de discriminação que as mulheres sofrem definem os espaços de conflito nos quais o discurso jurídico cumpre seu papel. Os juristas pouco se preocuparam em dar conta dos motivos pelos quais a lei instala e consolida certa figura de mulher, ou lhes atribui, implícita ou explicitamente, algumas qualidades, negando-lhes outras. Em outras palavras, a contribuição do jurista tem consistido em apontar que textos jurídicos devem ser preservados ou revogados consoante pretendam manter ou modificar a situação existente (RUIZ, 2000, p. 10).

A perspectiva de Carole Pateman a ser utilizada para expor e debater essas questões se dá por meio de um profundo conhecimento da tradição do pensamento político ocidental, de modo a reinterpretar esse pensamento sob uma perspectiva feminista da noção de contrato social. Pateman verifica que, enquanto no discurso dos contratualistas, que dominou a filosofia política dos séculos XVII e XVIII e foi revisitada a partir dos anos de 1970, esse contrato é o instrumento que formaliza a igualdade civil; já com a inclusão da categoria “gênero”, em seu livro *O contrato sexual* pode-se entendê-lo como definidor dessas exclusões. A autora avança em uma crítica abrangente face ao contrato, o que, para o pensamento liberal, garante a possibilidade de cooperação social sem coerção, na medida em que se baseia em consentimentos voluntários e acordos mútuos, mas que ela descreve como produtor de padrões de submissão (MIGUEL, 2017).

No tocante ao contratualismo, seus principais filósofos, Hobbes, Locke e Rousseau, admitiram a existência de contrato social que teria dado origem ao que conhecemos como sociedade e, para cada um deles, o estado de natureza (hipotético) se dava de uma maneira.

Os teóricos de contrato social analisavam “patriarcado” no sentido literal da palavra, isto é, ao regime paterno, e, por isso, não se davam conta de que faltava uma significativa parte da história a ser contada, por assim dizer - no que diz respeito à participação, ou a sua ausência, das mulheres.³

3 Pateman observa que não há, entre as feministas, um consenso sobre o significado de “patriarcado”, afirmando ter havido três grandes momentos de debate acerca do tema: (i) no século XVII, que resultou em uma teoria moderna de patriarcado; (ii) entre 1861, adentrando o século XX, com entendimento de precedentes patriarcais; e (iii) quando do renascimento do movimento feminista organizado e que ainda estaria em curso em 1988; afirma, ainda, que

Ainda de acordo com Pateman, o contrato social (para esses autores) é baseado em um contrato sexual anterior: a subordinação sistemática das mulheres aos homens, pois o contrato social e o contrato sexual não são antitéticos, mas complementares, ainda que o primeiro estabeleça a igualdade e a liberdade, enquanto o segundo reforça a desigualdade entre os sexos.

A exclusão das mulheres do contrato social confirma e perpetua a hierarquia sexual encontrada em instituições como o casamento, por exemplo. A hierarquia sexual é reforçada pelo fato de ser representada como a ordem natural das coisas, ou seja, como um fato apolítico.

Dessa forma, as mulheres não estão apenas ausentes do contrato social, mas a política acaba por restar definida em oposição às atividades e traços usualmente associados à feminilidade. Embora a tradição do contrato social marque o fim de um modelo paternalista de autoridade política, conforme argumenta Pateman, a libertação dos “filhos” se baseia na subordinação de suas esposas, irmãs e filhas – e a perpetua.

Por todas essas razões, Pateman sugere que o contrato social não substituiu, mas apenas transformou o patriarcado, entendido como sistema de dominação masculina. Segundo a autora, “em Hobbes, no estado natural, quando um indivíduo masculino conquista (contrata) um indivíduo feminino ele se torna seu senhor sexual e ela se torna sua serva” (2020, p. 184).

Pateman alega ainda que “a história hipotética de Rousseau sobre o desenvolvimento da sociedade civil nos conta como as mulheres têm que “cuidar da cabana [...]” (2020, p. 184). Especificamente sobre o pensamento de Rousseau, por muito tempo, entendeu-se que a educação feminina deveria ser restrita ao âmbito doméstico; as mulheres não deveriam ir à busca do saber, já que este era considerado contrário à sua natureza. E apesar da exigência que passou a existir para a participação mais ativa das mulheres na sociedade, essa presença delimitou-se a ser apresentada como mãe, guardiãs dos costumes, e como seres dispostos a servir o homem.

Na obra intitulada *O Emílio* (2004), Rousseau analisa e, a seu modo, prescreve as condições diferenciadas entre a mulher e o homem no âmbito de conjugalidade.

grande parte dessa confusão se daria porque o termo estaria a ser desvinculado de interpretações patriarcais de seu significado – “patriarcado” como direito paterno – principalmente em relação aos contratualistas, que nada disseram a respeito do papel das mulheres no contrato social original. O termo patriarcado aparece muitas vezes como um sinônimo para “dominação masculina”, ressaltando ser conjunto de relações sociais materiais, distinto das relações sociais capitalistas, inclusive por compreender que, tendo em vista o patriarcado anteceder o capitalismo, este é patriarcal (PATEMAN, 1988, p. 37-62).

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

A educação da mulher sempre foi voltada a servir o homem e ela deveria demonstrar sua habilidade para realizar essa sua única finalidade. Em seus termos, “A razão das mulheres é uma razão prática, que faz com que elas encontrem muito habilmente os meios de alcançar um fim conhecido, mas não às faz descobrir esse fim” (ROUSSEAU, 2004, p. 521). Segundo Rousseau, as diferenças entre homem e mulher, não sendo superficiais, exigem uma educação diferenciada em razão de suas características identitárias.

Assim também restou entendido e ratificado por Kant – o qual, de certa perspectiva, é influenciado por Rousseau –, que entende que a mulher deveria viver então para o homem, não sendo reconhecida enquanto sujeito atuante da história (GASPARI, 2003, p. 31). Essa inferiorização feminina com relação a sua incapacidade de raciocinar como o homem, reforçava a ideia de sua não possibilidade de exercer os mesmos direitos civis. Apesar de tanto Rousseau quanto Kant serem filósofos expressivos do heterogêneo movimento do Iluminismo do século XVIII, época das luzes e do esclarecimento racional do saber contra as amarras do sistema absolutista, a forma de tratamento à mulher ainda era, pela própria filosofia iluminista, bastante preconceituosa.

A partir das análises de Pateman, em sua obra *O contrato sexual*, publicada ao final dos anos 1980, a autora explica como se davam as relações entre homem e Estado (contrato original) e como elas passaram a ocorrer após a implementação, por assim dizer, do contrato social.

A autora afirma que as versões tradicionais do contrato social deixaram de examinar toda a história contemporânea do contrato, não se observando, assim, o que diz respeito ao contrato sexual. Entende que a teoria do contrato social parte do princípio de história da liberdade e da igualdade – que se dá por meio de um acordo; entretanto, essa liberdade seria conquistada por filhos que renegam sua sujeição natural a seus pais e substituem o regime paterno pelo governo civil (embora o direito do homem sobre as mulheres seja anterior ao direito paterno – direito do homem – sobre o filho).

Ocorre que o direito político, enquanto direito paterno, é incompatível com a sociedade civil moderna, de modo que contrato e patriarcado parecem ser irrevogavelmente contrários. Isso porque, ao observar a narrativa quanto a história do contrato social, não se verifica a contextualização expressa da dominação dos homens sobre as mulheres e o direito masculino de acesso sexual, mas, através de uma leitura atenta, conclui-se que o contrato social é a história de liberdade acrescida da dominação, sendo também história de sujeição, uma vez que a liberdade em referência é a do homem e a sujeição é da mulher.

É possível compreender que a liberdade civil não é universal, mas um atributo masculino e que depende do direito patriarcal, o que se verifica pelos teóricos de contrato social, que analisavam o “patriarcado” como sentido literal da palavra, regime paterno, e por isso não se davam conta de que faltava metade da história a ser contada - no caso, no que diz respeito da participação (ausência de) das mulheres.

O pacto original (segundo Adrienne Rich “lei do direito sexual masculino”) é tanto um contrato sexual quanto social: é sexual no sentido de patriarcal - isto é, o contrato cria o direito político dos homens sobre as mulheres -, e também sexual no sentido do estabelecimento de um acesso sistemático dos homens aos corpos das mulheres” (PATEMAN, 1988, p. 15).

Simone de Beauvoir, uma das precursoras do feminismo, também demonstrou de forma distinta e anterior a Pateman, em 1949, na introdução ao *Segundo Sexo*, a depreciação das mulheres na cultura, por meio de excertos das obras de filósofos, como Aristóteles. Segundo Beauvoir (1980), Aristóteles teria escrito: “devemos considerar o caráter das mulheres como sofrendo de certa deficiência natural”, e Santo Tomás de Aquino entendia a mulher como um homem incompleto, um ser “ocasional”. Na esteira de tais pensamentos, a cultura assimila o homem como “o Sujeito, o Absoluto”, e a “mulher como Outro” da cultura (BEAUVOIR, 1980, p. 10).

Observar que essas importantes autoras feministas identificaram em períodos distintos posicionamentos de filósofos diversos a depreciar a mulher na sociedade traz não só incômodo e inquietação, mas também a necessidade de aprofundar o tema, trazê-lo para a realidade brasileira e buscar suscitar como se fizeram presentes na legislação, mesmo porque a luta feminista pela igualdade não pode estar dissociada de uma mudança estrutural da sociedade, por isso a luta política das mulheres.

Passa-se, assim, a analisar como se dão esses pensamentos na evolução da legislação brasileira, mais especificamente no Código Civil, no que se refere aos direitos da personalidade.

3. Algumas conquistas jurídicas das mulheres no Brasil

Posteriormente à Primeira Guerra Mundial, a mulher tornou-se tema de distintas discussões na sociedade brasileira. De meados da década de 1910 até a década de 1930,

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

diversos intelectuais, profissionais e políticos envolveram-se na discussão sobre o papel e as condições de vida da mulher brasileira. Essa discussão estava relacionada às transformações sociais do momento, como a mudança na política do casamento, com eliminação gradativa do dote e consolidação de um modelo de família nuclear burguesa, bem como a introdução de novas representações simbólicas das mulheres. Tudo isso contribuía para a reelaboração das relações entre homens e mulheres e seus respectivos papéis sociais (LEMOS, 2014).

Não restam dúvidas de que esses processos foram conflituosos, já que colocavam em xeque o poder do homem nas relações doméstico-conjugais.

No Brasil, a luta pela cidadania da mulher tornou-se expressiva em 1930, quando se aprovou no Senado o projeto que estendia o direito de voto às mulheres. Com o acontecimento que se convencionou chamar de “Revolução de 1930”, as atividades parlamentares foram suspensas, atrasando em dois o acesso a esse direito às mulheres.

Dada a importância da ocasião, desde 2015, no dia 24 de fevereiro, por meio da Lei nº 13.086/15, sancionada pela primeira mulher eleita para chefe máximo do executivo, Dilma Rousseff, comemora-se o “Dia da Conquista do Voto Feminino no Brasil”.

A luta feminina pelo direito de poder escolher seus governantes tem sua história contada através de Berta Maria Júlia Lutz, filha do cientista Adolfo Lutz, que liderou o movimento decisivo para a conquista do voto. Seu trabalho foi responsável pela aprovação do então Novo Código Eleitoral, em 1932, no governo de Getúlio Vargas. Entretanto, o que se vê na prática é que, muito embora essa conquista tenha sido adquirida pelas mulheres brasileiras antes mesmo que as suíças e as francesas,⁴ é que, ainda assim, permaneceram diversas formas de exclusão e opressão, já que a taxa de analfabetismo daquelas ainda era alto.

Com o advento da Lei do Divórcio - a Lei nº 6.515, de 1977 -, algumas questões passaram a ser solucionadas e maiores visibilidade e liberdade foram asseguradas às mulheres. Antes de a lei passar a vigorar, a extinção do matrimônio não era possível, salvo se declarada a nulidade, a anulação ou se uns dos cônjuges morresse. Como muito bem salientou Maria Berenice Dias:

4 Na Suíça, o direito ao voto feminino foi concedido dia 7 de fevereiro de 1971. Na França, um ano depois de terem conquistado o direito de eleger e de serem eleitas, as francesas votaram pela primeira vez em 29 de abril de 1945, quando participaram das primeiras eleições municipais do pós-guerra.

[...] foram necessários 462 anos para a mulher casada deixar de ser considerada relativamente incapaz (Estatuto da Mulher Casada - 4.121/62) e mais 26 anos para a Constituição consagrar a igualdade de direitos e deveres na família (DIAS, 2010).

No Relatório de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), de 2000, é possível verificar a importância da igualdade entre homens e mulheres. Medidas de disparidades de gênero, como o Índice de Desenvolvimento de Gênero (GDI) e a Medida de Empoderamento de Gênero (GEM) revelam discriminação contra as mulheres em todos os países. Nos países em desenvolvimento, ainda há 80% mais mulheres analfabetas do que homens analfabetos e, em todo o mundo, as mulheres ocupam apenas 14% dos assentos nos parlamentos. As pesquisas de uso do tempo e emprego têm mostrado repetidamente que as mulheres recebem menos por trabalho igual e trabalham muito mais horas em trabalho não remunerado.⁵

É necessário que países se comprometam com a igualdade entre os gêneros, compromisso esse que passa a ser relevante aos países signatários de todos os instrumentos jurídicos internacionais desenvolvidos, tais como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, adotada a 10 de dezembro de 1948, que, em seu art. 2º, estabelece:

Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação (ONU, 1948).

E, ainda, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; a ação desenvolvida pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), que promoveu a Convenção relativa à igualdade de remuneração entre a mão de obra masculina e a mão de obra feminina em trabalho de valor igual (nº 100) e Convenção sobre os Direitos Políticos das Mulheres, mas, principalmente, dos Estados Democráticos de Direito.

5 Tradução livre de: "Measures of gender disparities, such as the GDI (Gender Development Index) and GEM (Gender Empowerment Measure), reveal discrimination against women in every country. In developing countries, there are still 80% more illiterate women than illiterate men, and worldwide, women occupy only 14% of seats in parliaments. Time use and employment surveys have repeatedly shown that women are paid less for equal work and work many more hours in unpaid labour" (ONU, 2000, p. 96).

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

Mas, mesmo com todas essas manifestações políticas ao redor do mundo a fim de promover a igualdade jurídica entre os gêneros, é notório que a legislação é responsável por regular as relações, as instituições e os processos sociais, já que, por meio dela, são garantidos direitos individuais e coletivos perante o Estado e aos demais indivíduos e instituições.

Entretanto, a legislação, seja constitucional, seja infraconstitucional, não é capaz de sozinha mudar o cenário de desigualdade e discriminação, mas constitui o marco inicial para as estratégias políticas de enfrentamento e superação das desigualdades de gênero, por meio da materialização ou concretização desses direitos.

Além das já mencionadas leis que aos poucos foram editadas no Brasil, não restam dúvidas de que a principal norma jurídica a esse respeito foi a Constituição Cidadã, de 1988, que trouxe melhorias no tocante ao reconhecimento dos direitos individuais e sociais das mulheres, resultado do intenso trabalho de articulação dos movimentos feministas.⁶ Fato é que tais lutas apresentaram propostas para um documento mais igualitário.

Em seu art. 5º, *caput*, fica disposto o princípio constitucional da igualdade que se traduz em norma de eficácia plena, nos seguintes termos:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (BRASIL, 1988).

O princípio da igualdade, de modo geral, é observado em nossa Constituição no artigo 4º, inciso VIII, que dispõe sobre a igualdade racial; do artigo 5º, I, que trata da igualdade entre os sexos; do artigo 5º, inciso VIII, que versa sobre a igualdade de credo religioso; do artigo 5º, inciso XXXVIII, que trata da igualdade jurisdicional; do artigo 7º, inciso XXXII, que versa sobre a igualdade trabalhista; do artigo 14, que dispõe sobre a igualdade política, ou ainda do artigo 150, inciso III, que disciplina a igualdade tributária.

Este antevê a equidade de competências e de possibilidades virtuais dos cidadãos de gozar de tratamento isonômico pela lei. Por meio desse princípio, são vedadas as

⁶ Uma crítica contundente deve ser feita às menções que, ainda hoje, são encontradas ao tema, ao se referirem às lutas das mulheres constituintes como *lobby do batom*, o que se pode entender como apontamento machista e estereotipado e que deve ser cessado. Devido as mulheres terem tomado a frente de diversos movimentos em combate à ditadura, diversos direitos passaram a fazer constar e vigorar na mais importante lei do país.

diferenciações arbitrárias e absurdas, não justificáveis pelos valores da Constituição da República, e tem por finalidade limitar a atuação do legislador, do intérprete, da autoridade pública e do particular.

Segundo Nery Junior (1999, p. 42), “dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades”.

A legislação pode, ainda, fazer distinções e dar tratamento diferenciado de acordo com juízos e critérios valorativos, razoáveis e justificáveis, que visem conferir tratamento isonômico aos desiguais. Alexandre de Moraes (1989, p. 58) acentua “assim, os tratamentos normativos diferenciados são compatíveis com a Constituição Federal quando verificada a existência de uma finalidade razoavelmente proporcional ao fim visado”.

Outra importantíssima conquista das mulheres no âmbito jurídico no Brasil se deu com o Estatuto da Mulher Casada, Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962, que revogou a capacidade relativa da mulher e também desvinculou o exercício de seu trabalho a autorização do marido, conforme dispunha o art. 242 do Código Civil de 1916 “A mulher não pode, sem autorização do marido: (...) VII. Exercer profissão (art. 233, nº IV)”.

O direito de se casar dos cônjuges, por vontade própria, só se completa verdadeiramente com o direito de se descasar. No entanto, este último foi negado por muito tempo, por influência da Igreja Católica. A luta pelo divórcio foi longa no Brasil. Em 1934, o então Deputado Nelson Carneiro iniciou sua caminhada para derrubar o dispositivo constitucional que estabelecia a indissolubilidade do matrimônio. Foi vencido cerca de uma dezena de vezes, para, em 1977 conseguir sua aprovação com a Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977. No mesmo ano foi aprovada a Lei do Divórcio (Lei 6.515/1977), do mesmo autor da Emenda. (RODRIGUES; CORTÊS, 2006, p. 17).

A Lei do Divórcio (Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977) trouxe uma série de conquistas relevantes e emancipadoras para a mulher, além da própria questão da dissolução do matrimônio. Esta contribuiu ainda para a não obrigatoriedade do acréscimo do patronímico do cônjuge, de modo que o texto da lei de 1916 passou a ser:

Art. 240 - A mulher, com o casamento, assume a condição de companheira, consorte e colaboradora do marido nos encargos de família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta. (Redação dada pela Lei nº 6.515, de 1977).

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

Parágrafo único - A mulher poderá acrescer aos seus os apelidos do marido. (Incluído pela Lei nº 6.515, de 1977).

Porém, deve-se ressaltar que o que deveria ser igualdade entre os gêneros, no âmbito concreto do direito de família acresceu as obrigações da mulher, de modo a não alterar os benefícios do marido, afinal, este permanecia ainda com o poder na sociedade conjugal.

Também no âmbito constitucional quando da construção da atual Constituição, a criação do Conselho Nacional dos Direitos das Mulheres (CNDM), em 1985, auxiliou expressivamente a inclusão desses direitos à legislação, mediante a Carta das Mulheres aos Constituintes. As mais de mil mulheres signatárias tinham como lema “Constituinte pra valer tem que ter palavra de mulher”.

[...] Nós, mulheres, que projetamos na vida de nossos filhos a luta pela liberdade, estamos aqui a pedir, estamos aqui a reivindicar, e também estamos aqui para mostrar o outro lado da sociedade, não o outro lado dessa moeda, não no sentido da competição, mas no sentido da nossa igualdade [...] (CARTA DAS MULHERES CONSTITUENTES, 1985).

Ainda no âmbito histórico e levando em consideração o imaginário cultural determinado e apreendido em revistas antigas identificadas no livro intitulado *Virando as páginas, revendo as mulheres*, que se trata de um compilado de recortes de revistas e jornais como *Revista Cláudia* e *Jornal das Moças*, dos anos 1940, 1950 e 1960, em que se reproduz matérias publicadas na época, que demonstravam e orientavam as leitoras (brancas, alfabetizadas, minimamente instruídas e de classe média e alta) como deveriam se comportar perante a sociedade e, principalmente, perante aos maridos. Na oportunidade da leitura, deve ser observada não só a opressão para com essas mulheres, mas ainda a forma como se entendia correta sua atuação no relacionamento, delimitando-a da forma mais submissa, já que estas, em conformidade com a lei vigente, tinham sua capacidade vinculada à do seu marido o qual, em razão do pátrio poder, poderia ou não permitir certas atitudes e anseios. A fim de vislumbrar como eram instruídas essas mulheres, pode-se observar em algumas frases retiradas deste compilado supracitado, com o intuito, inclusive, de demonstrar a incapacidade da mulher, como “[...] dizer mulher é dizer senhora do lar.” (JORNAL DAS MOÇAS, 1946), ou até mesmo “O marido perfeito [...] não deve entrar na cozinha nem que o guisado lhe atraia o olfato.” (JORNAL DAS MOÇAS, 1945).

Tais frases, constantemente presentes nessas revistas e jornais, fortaleciam uma mentalidade de submissão e de divisão de tarefas, de posturas e de obrigações pouco isonômicas.

Isso porque, dentro de casa, cabiam aos homens apenas as tarefas pequenas, como consertos ou atividades esporádicas que exigiam força física, afinal, considerava-se um favor o fato de o marido auxiliar a esposa nas tarefas domésticas – e não uma obrigação –, bem como o auxílio financeiro da mulher para com o lar não ser, sequer, benquisto. Não havia espaço para um questionamento por parte das mulheres acerca da divisão de tarefas e, para que houvesse felicidade conjugal, o homem deveria ser tido como chefe de família e sua vontade sempre prevalecer.

É possível reforçar tais questões pela própria Pateman, que aborda as mulheres donas de casa sob uma ótica comparativa com os trabalhadores, no sentido de que a subordinação da esposa a seu marido é semelhante à do trabalhador ao capitalista, já que o “contrato de casamento estabelece a dona de casa como uma trabalhadora no lar conjugal” (PATEMAN, 2020, p. 201).

A autora também entende que não há dúvidas em relação à limitação da capacidade civil das esposas donas de casa:

O status de “esposa” confirmava que uma mulher era destituída das aptidões de um “indivíduo”; ela se tornara propriedade de seu marido e ocupava em relação a ele a mesma posição que um escravo/criado ocupa em relação a um senhor. Uma esposa estava civilmente morta (PATEMAN, 2020, p. 200).

A hierarquia de poderes na sociedade conjugal, onde o patriarcado reforçava a soberania masculina no lar, era ratificada pela própria lei vigente na época: o Código Civil de 1916, bem como da Constituição de 1969. Um conto interessante a que o mesmo livro faz alusão é o “A sua mentira”, publicado no *Jornal das Moças* do dia 19 de fevereiro de 1953, no qual o marido rico forjou uma falência e a esposa dispensou todas as empregadas da casa, tornando-se uma excelente dona de casa. Após isso, o marido contou a verdade, restando, por fim, feliz a mulher com a lição de moral que recebeu, acreditando na necessidade de respeito e obediência ao marido, assim como, quando solteira, devia ao pai.

Essas mulheres também eram orientadas por essas mesmas revistas a guardar as próprias ideias, de modo a não demonstrar sua inteligência, tendo em vista que esta

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

poderia ser um fator de afastamento dos homens; podendo assustá-los. A dependência econômica, moral e político-jurídica da mulher se dá tanto no Código Civil de 1916 quanto se estampa nas revistas que ilustram como as mulheres devem se portar e ser.

Ainda sobre a questão educacional das mulheres, uma breve reflexão quanto à interligação desse ponto com sua capacidade civil se faz necessária: é importante destacar que somente por meio do Decreto nº 7.247, publicado em 19 de abril de 1879, as mulheres foram autorizadas a participar do ensino superior no Brasil, o que chama a atenção, já que mulheres brasileiras, no século XIX, ainda não eram cidadãs. A Constituição de 1824 não abrangia às mulheres e tampouco lhes garantiu direitos e segurança jurídica, uma vez que elas eram propriedade dos pais e/ou maridos e, portanto, necessitavam de autorização expressa para estudar em cursos superiores de caráter profissionalizante, podendo, assim, considerar o decreto acima mencionado uma conquista em seu tempo histórico (MACHADO, 2018, p. 41).

Com o passar do tempo, outros avanços ocorreram, mas novos desafios eram observados. A Lei de Diretrizes e Bases de 1961, por exemplo, colaborou ainda mais com a entrada das mulheres, em escala, na universidade, mas de forma restrita. O direito brasileiro da época, em que se tinha vigente o Código Civil de 1916, impunha restrições às mulheres, quando as considerava relativamente incapaz, mesmo casadas, até 1962, o que restou modificado pelo Estatuto da Mulher Casada (MACHADO, 2018, p. 50).

Lygia Fagundes Telles, por exemplo, escritora brasileira premiada e bacharel em direito, denunciou por diversas vezes tais questões em seus romances, tendo observado nas agremiações literárias, as quais durante muito tempo postularam a inferioridade das mulheres em relação aos homens, uma problemática que, no âmbito social, reflete inclusive na alfabetização da mulher e, principalmente, na sua profissionalização.

A mulher brasileira aprendeu a ler e a escrever muito tarde e mesmo depois disso continuou aprisionada, vigiada. Minhas antepassadas escreviam versos nos cadernos de receitas, de compras do dia: dois quilos de cebola, duas caixas de sabão e vinha um verso, um sonho, um devaneio. A mulher brasileira seguia a tradição portuguesa, quer dizer, completamente dentro do espartilho (TELLES, 1998, p. 39).

A escritora sublinha a importância da participação feminina no espaço público, referindo-se implicitamente à equidade de gênero, em termos de atuação profissional e realização pessoal, quando diz “antes, a mulher era explicada pelo homem, disse a jovem

personagem do meu romance *As Meninas*. Agora é a própria mulher que se desembrulha, se explica” (TELLES, 1998, p. 39).

Com o passar dos anos, essas mulheres, por demais modernas para a época, passaram a ser vistas com receio e com alarme. Os periódicos da época demonstravam tanto manifestações de horror em relação à nova mulher quanto conselhos comportamentais e até defesas veementes do novo comportamento, assim como observado nos fragmentos acima mencionados (FANINI, 2010).

O fato é que, em uma sociedade como a brasileira, formada por uma grande população de pobres e analfabetos e com uma economia ainda em fase de desenvolvimento, o marido raramente conseguia o suficiente para preencher de forma ideal o papel de provedor, como ainda hoje ocorre. Os conflitos gerados dessas cenas culminavam muitas vezes na violência doméstica sobre a mulher, na execração pública e até no suicídio do homem (CAVALCANTE, 2012).

Direito e cultura, direito e sociedade, permeada por anseios, hábitos e costumes, caminham lado a lado. Ao se estudar como se deram as leis, estão a se investigar modelos de conduta social e política de uma época e da forma como o sistema de direito se adequam historicamente.

4. A influência do movimento feminista na relação do trabalho da mulher segundo Carole Pateman

A fim de elucidar a influência do feminismo, correlaciona-se aqui, juntamente ao instituto da capacidade civil, o ingresso das mulheres brancas⁷ em massa no mercado de trabalho e como isso se deu por meio de estreita relação com o movimento feminista.

Conforme analisado por Machado (p. 140), no Brasil, a divisão sexual do trabalho⁸ tem diversas peculiaridades. A terceirização dos afazeres domésticos, por exemplo, que permite à mulher economicamente abastada relegar a outra mulher, economicamente vulnerável, a feitura do que socialmente seria sua responsabilidade. Deve-se destacar,

7 Destaque importante ao salientar que essas mulheres não são todas “as mulheres” na abrangência de classe, raça e condição social. Especifica-se as mulheres brancas, posto que, no que diz respeito às mulheres negras, por exemplo, observam-se outros percalços a serem enfrentados face ao ingresso no mercado de trabalho.

8 Divisão Sexual do Trabalho, conforme explica Kergoat (2003, p. 55) é “a forma de divisão do trabalho social decorrente das relações sociais de sexo; esta forma é adaptada historicamente e a cada sociedade. Ela tem por características a destinação prioritária dos homens à esfera produtiva e das mulheres à esfera reprodutiva e, simultaneamente, a apreensão pelos homens das funções de forte valor social agregado (políticas, religiosas, militares, etc.)”.

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

sobre esse tema, que a mulher que terceiriza as responsabilidades domésticas para poder alçar uma profissão de maior destaque é a mulher branca, de classe média e alta e com formação profissional. Ela transfere para a mulher negra, de origem pobre e pouco estudo, as tarefas que essa mulher negra acumula com as próprias.⁹

Não se pode deixar de associar a mulher enquanto dona de casa ou mesmo quanto recém-ingressa ao mercado de trabalho com Carole Pateman, pois mesmo que a autora compreenda que a mulher, ao participar como trabalhadora na sociedade, conquista situação civil e jurídica pouco mais similar ao homem, ressalta que, ainda assim, elas não são incorporadas aos locais de trabalho nas mesmas bases que os trabalhadores do sexo masculino (PATEMAN, 2020, p. 206).

Daí se observam também inícios de outras diferenças entre homem e mulher, em relação a salários, condições de trabalho etc.

Pateman traz algumas ponderações relevantes ao diferenciar o trabalho livre/emprego do trabalho forçado por alguns motivos: (i) primeiro, ao entender que o trabalhador está numa posição de igualdade em relação ao empregador, como um cidadão livre e igual; (ii) segundo, porque o contrato de trabalho é limitado temporalmente; (iii) terceiro, porque os trabalhadores recebem proteção e os operários recebem um salário, o símbolo da troca voluntária; e (iv) quarto, porque um trabalhador não contrata ele próprio e o seu trabalho, mas sua capacidade de trabalho ou seus serviços, parte da propriedade que ele tem e sua pessoa.

Sob esse aspecto ela se utiliza do termo *escravo assalariado* e esclarece que este está sujeito à disciplina do patrão, mas o espaço de trabalho também está estruturado pela disciplina patriarcal.

Entretanto, no que diz respeito às trabalhadoras mulheres, essas podem ser entendidas como *escravas assalariadas*, no mesmo sentido que os trabalhadores, mesmo não sendo a subordinação do *escravo assalariado* a mesma que a da esposa, podendo relacionar que, no âmbito doméstico, o marido é o patrão, que possui o direito de controle do uso dos corpos sobre as esposas, como se trabalhadoras fossem.

Pateman fez suas críticas baseada em questões estritamente contratuais, argumentando que o contrato de trabalho é uma ficção jurídica na medida em que trata os

⁹ Em 2014, 14% das mulheres ocupadas eram trabalhadoras domésticas, num total de 5,9 milhões. Esse segmento permanece sendo a principal ocupação das mulheres negras: 17,7% delas eram trabalhadoras domésticas. No caso das mulheres brancas, há algumas décadas o emprego doméstico já deixou de ser a principal atividade econômica, ocupando 10% delas, atrás do comércio e da indústria (MACHADO, 2018, p. 140).

seres humanos juridicamente como meras ferramentas ou insumos por abdicar responsabilidade e autodeterminação, as quais os críticos consideram inalienáveis.

Entende-se, portanto, que a sujeição das esposas deriva de sua natureza feminina e porque a divisão sexual do trabalho se estende ao espaço de trabalho, de modo que, se as mulheres pudessem ser reconhecidas como indivíduos sexualmente neutros, donos da propriedade em suas pessoas, se teria a impressão de que a promessa emancipatória do contrato seria realizada.

5. O casamento no Código Civil brasileiro e o entendimento feminista de Pateman

Para as devidas considerações no que diz respeito à capacidade civil e ao nome da mulher, é preciso falar sobre o casamento, pois esse instituto e suas mudanças se refletem, conseqüentemente, nos institutos da capacidade civil e do nome civil das mulheres. E uma das formas para compreender essas evoluções sociais da vida civil das mulheres brasileiras pode ser feita por meio das análises de Carole Pateman, ainda em seu *Contrato Sexual*.

Para Pateman (2020, p. 167), “o poder natural dos homens como indivíduos (sobre as mulheres) abarca todos os aspectos da vida civil. A sociedade civil como um todo é patriarcal. As mulheres estão submetidas aos homens tanto na esfera privada quanto na pública”.

Nesse sentido também é possível observar apontamentos relevantes da autora, que buscou entender a história do contrato sexual, objetivando auxiliar a explicar por que aparecem problemas – que inclusive nunca são mencionados na maioria das discussões contratuais clássicas – específicos nos contratos em que as mulheres “figuram como parte”, nesse caso, do casamento.

As mulheres não participam do contrato originário, já que não desempenham papel nele. Os teóricos contratualistas, a exceção de Hobbes, consideraram o contrato matrimonial como parte do estado natural e, conseqüentemente, questionavam como as mulheres, como seres que não têm capacidade de fazer contratos, podem, contudo, participar continuamente desse contrato.

A grande questão para Pateman em relação ao casamento é compreender que o contrato matrimonial era, na verdade, um contrato de trabalho doméstico que a mulher tinha com o seu marido. A autora construiu seu raciocínio acerca do trabalho

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

doméstico da mulher, demonstrando que a vida social é baseada no contrato sexual, que estabelece o acesso sistemático ao corpo da mulher, e em uma divisão do trabalho na qual as mulheres estão subordinadas aos homens.

Na Inglaterra, por exemplo, nos anos 1950, a esposa tornou-se a única serva na família, mas não só elas eram responsáveis por esses trabalhos nos vínculos familiares. Para além do casamento, para fins de trabalhos domésticos sem pagamento, às demais mulheres da família também era delegada a responsabilidade com o lar.

Nesse sentido, Pateman aponta o caso de Christiene Delphy, uma esposa que contribuiu como assistente de pesquisa (para acadêmicos); faz-se anfitriã (para os homens de negócio); atende os telefones e controla livros (para os pequenos negociantes), e tudo isso sendo dona de casa, sem ser paga por tais serviços possivelmente pagáveis. Pode-se concluir, dessa forma, que o contrato de casamento e a subordinação da esposa como um tipo de trabalhador não podem ser compreendidos na ausência do contrato sexual e da construção patriarcal do homem e da mulher e das esferas pública e privada. Dentre as similaridades do papel desempenhado pela esposa como trabalho, como no caso de Delphy, deve-se, principalmente, ressaltar a similaridade com o trabalho escravo, uma vez que ambos – mulheres e escravizados – servem ao seu senhor.

A autora abordou que, ainda à época da escrita do livro, ao final dos anos 1980, as mulheres já conseguiam obter mais qualificações educacionais e habilidades que as possibilitavam encontrar bons trabalhos. Entretanto, a observação cotidiana revela que poucas mulheres ocupam posições bem remuneradas nas profissões ou nos negócios, uma vez que o mercado capitalista é patriarcal. E, lamentavelmente, essa observação não é exclusiva de uma ou duas áreas profissionais.¹⁰

Mesmo Pateman (p. 207) tendo feito tal observação na década de 1980, essa ainda é pertinente para os dias atuais:

Uma dona de casa não é um trabalhador que por acaso está fora dos locais de trabalho e está submetida a seu marido, ela não é um trabalhador de forma alguma. O trabalho da dona de casa – o trabalho doméstico – é o de um ser submetido sexualmente, que está destituído de controle sobre a propriedade em sua própria pessoa, a qual inclui a capacidade de trabalho.

10 Com intuito de exemplificar tal discrepância existente até hoje, o estudo realizado por Patrícia Bertolin (2017) mostra a ascensão das advogadas ao topo da carreira nos maiores escritórios brasileiros que se estruturam como sociedades de advogados e as dificuldades encontradas por essas mulheres para ascender profissionalmente. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/cp/v47n163/1980-5314-cp-47-163-00016.pdf>. Acesso em: 30 out. 2020.

O ingresso das mulheres casadas na força de trabalho remunerada se deu muito depois e, mesmo assim, é possível encontrar maridos que acreditam que essas esposas precisam de sua permissão, ou que devam dar ao marido a autonomia do salário por ela recebido,¹¹ o que hoje, ao menos no Brasil, pode ser combatido por meio da Lei Maria da Penha.¹²

Pateman é clara, o contrato de casamento é, na verdade, um contrato sexual que determina uma relação antes de mais nada política, pois pressupõe a subordinação das mulheres aos homens. Um aspecto pouco mencionado é que o homem (marido) possuía a propriedade do corpo da sua mulher.

Para Rousseau, segundo observou Pateman, a troca da propriedade em sua pessoa, isto é, a força de trabalho pelo salário, submete o trabalhador a uma situação de subordinação e, na verdade, de perda de liberdade.

É possível dizer que o legado dessas mulheres que lutaram por um ‘contrato’ melhor de casamento, é, sem dúvida, importante até hoje para desatar as amarras sociais às quais as mulheres ficaram presas por anos. Sem compreender o quanto a própria ideia de contrato estaria comprometida originalmente com a ideia de contrato sexual e de igualdade entre ‘indivíduos’, não seria possível lutar pela alteração e evolução dessas leis.

6. A capacidade civil das mulheres – do Código Civil de 1916 até a atualidade

Quando da vigência do Código Civil de 1916, a capacidade da mulher estava interligada a seu cônjuge, tornando-a relativamente incapaz, assim como era também a situação dos indígenas, dos pródigos e dos menores, simplesmente por se acreditar na sua inferioridade intelectual.

A capacidade civil faz parte do conjunto de atributos que compõem a personalidade. Segundo César Fiuza (2009), essa é a aptidão inerente a cada pessoa para que possa ser sujeito ativo ou passivo de direitos e obrigações. Ainda segundo o autor, a “capacidade

11 Violência patrimonial é qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos.

12 O item IV do art. 70 da Lei Maria da Penha deixa claro: “qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades”, o que caracteriza violência patrimonial, sendo o termo, comum entre os juristas, e popularmente chamado abuso financeiro.

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

de Direito é, portanto, o potencial inerente a toda pessoa para o exercício de atos da vida civil” (FIUZA, 2009, p. 128).

A fim de buscar soluções a essa problemática, mesmo após o advento do Código Civil de 2002, uma possível estratégia de resgate da participação das mulheres na construção histórico-política da sociedade é uma análise tanto jurídica quanto social do movimento feminista e das lutas que as mulheres enfrentaram – e enfrentam até hoje – estando inseridas em uma sociedade capitalista patriarcal.

Observou Maria Berenice Dias, em seu texto sobre a mulher no Código Civil, que, mesmo hoje, persistem as prerrogativas de submissão da mulher, posicionamento este oriundo das bases do patriarcado, bem como da divisão de gêneros arraigada na sociedade machista na qual se vive, o que, conforme já se observou, apontou Pateman anos atrás, mesmo que contextualizada em outra sociedade e outro país.

Muito embora estejam salvaguardados direitos para homens e mulheres, antes do advento do atual Código Civil estes não eram igualmente garantidos às mulheres. Estas possuíam capacidade cerceada pela sua condição de gênero, que era diretamente ligada à sua fragilidade e incapacidade intelectual.

As mulheres, ao se casarem, tornavam-se “senhora” do lar, por meio da aderência do sobrenome do marido – devendo-se sempre refletir o *status* de senhora aqui posto, pois, como muito bem abordou Pateman, o casamento reforçou o trabalho doméstico da mulher, sem qualquer remuneração.

Dedicar-se a compreender esses motivos equivale a debruçar-se inevitavelmente não só sobre os estudos jurídicos, sua evolução e a forma como estes vêm sendo aplicados, mas também observar a forma histórica pela qual se deu tal conquista. Esta, de acordo com estudos e percepções de movimentos sociais, deu-se em razão da luta de mulheres precursoras e feministas em prol das demais, zelando pela igualdade de direitos e liberdade entre todos.

Em outros tempos, sob a longa égide do Código Civil de 1916, a capacidade civil da mulher era, por assim dizer, “tutelada” pelo marido, pois, ao se casar, perdia, nos termos do art. 233 do Código Civil de 1916, a capacidade civil plena, pois só podia trabalhar ou realizar transações financeiras se tivesse autorização do marido para tanto.

Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (arts. 240, 247 e 251) (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 1962).

Compete-lhe:

I - A representação legal da família (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 1962);

II - a administração dos bens comuns e dos particulares da mulher que ao marido incumbir administrar, em virtude do regime matrimonial adotado, ou de pacto, antenupcial (arts. 178, § 9º, nº I, c, 274, 289, nº I e 311) (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 1962);

III - o direito de fixar o domicílio da família ressalvada a possibilidade de recorrer a mulher ao Juiz, no caso de deliberação que a prejudique; (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 1962).

IV - prover a manutenção da família, guardadas as disposições dos arts. 275 e 277 (Redação dada pela Lei nº 4.121, de 1962). (BRASIL, 1916).

A mulher nos termos do Código Civil de 1916 detinha, ao lado dos silvícolas, pródigos e menores púberes, capacidade relativa, pois, para gerir os atos da vida civil, necessitava da assistência do marido (BARRETO, 2010).

De acordo com Caio Mário Pereira (2005, p. 263), concomitantemente à ideia de personalidade, a norma jurídica reconhece ao indivíduo a capacidade para a aquisição dos seus direitos, bem como para exercê-los por si próprios diretamente ou, em se tratando de incapacidade relativa, quando representados ou assistidos por alguém.

A importância de analisar como ocorreram as evoluções desses institutos, sob ótica feminista, é identificar as problemáticas sociais, buscar combatê-las e continuar a lutar para que esses avanços se mantenham e possam evoluir ainda mais em prol de todas as mulheres.

7. Sobre o nome civil da mulher no direito brasileiro

A obrigatoriedade da adoção do patronímico do marido também estava diretamente ligada às constatações de Pateman quanto ao casamento.

O nome civil é importante instituto que compreende os direitos personalíssimos ou da personalidade, sendo sua manifestação mais expressiva. Este individualiza o ser humano na sociedade, até mesmo após a morte. Em conformidade com o pensamento de grandes autores, tais quais Savigny, Jhering e Clóvis Beviláqua, o nome é a forma pela qual o indivíduo aparece na ordem jurídica. Não é objeto de direito subjetivo, mas de todo um complexo de direito (FIUZA, 2009, p. 139). De acordo com o professor Silvio Venosa (2009), a notoriedade deste é tamanha que não só as pessoas necessitam de sua

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

atribuição, como também firmas, navios, aeronaves, ruas, praças, acidentes geográficos, cidades etc.

Ainda conforme Venosa (2009, p. 208) “o nome é um dos meios pelos quais o indivíduo pode firmar-se na sociedade e distinguir-se dos demais”. A questão da nomeação é entendida também como exercício do poder, o que consequentemente pressupõe a obrigatoriedade, seja jurídica ou moral, da adoção pela mulher do sobrenome do marido.

A *igualdade* entre cônjuges não era sequer assimilada pela cultura da primeira metade do século XX e a identificação da norma se dava em função da *diferença* entre mulheres e homens vista como negativa tanto jurídica quanto socialmente. Se o padrão masculino é o que prevalecia em termos de valor jurídico, as diferenças femininas e, pois, das mulheres, só poderiam ser vistas como um desvalor.

Mesmo que o direito ao nome sempre tenha coincidido com a busca por valores referentes à dignidade da pessoa humana, os deveres e direitos advindos do casamento, sob a constância do Código Civil de 1916, sempre receberam tratamento diferenciado no que se referiam às relações jurídicas entre homem e mulher no casamento.

Portanto, quaisquer manifestações em favor do direito pelo nome só assim são pelo direito à identidade. Assim, essa adoção do apelido de família do homem pela mulher, na forma como ocorria à época, feria, diretamente, o princípio da isonomia, mostrando-se as determinações do Código Civil ainda anacrônicas em relação aos princípios constitucionais de igualdade que foram determinados na Constituição de 1988.

Hoje não há mais essa obrigatoriedade, tornando-se facultativa e, ainda, há a possibilidade de o homem adotar o sobrenome da mulher, conforme se observa no art. 1.565 do Código Civil de 2002.¹³

É possível identificar uma crescente utilização pelos homens dessa possibilidade. Segundo levantamento da Associação dos Notários e Registradores do Estado do Paraná (Anoreg-PR),¹⁴ por exemplo, em maio de 2017, foi observado que:

13 Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família. § 1º Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro.

14 Disponível em: <https://www.folhadelondrina.com.br/cidades/numero-de-maridos-que-adoptam-sobrenome-da-esposa-cresce-40-978317.htm>. Acesso em: 1º abr. 2021.

[...] Nos últimos cinco anos, houve um aumento de 40% no número de maridos que adotam o sobrenome das esposas. Somente em 2016 foram realizados 1.576 matrimônios com essa prática, ante 1.120 em 2012. Em Londrina o número de homens que adotaram o sobrenome da mulher passou de 42 (2012) para 90 (2016), um aumento de 114%.¹⁵

Mas, ainda assim, em razão do machismo enraizado, o homem que assim o faz é muitas vezes visto como “submisso” à sua esposa e continua a entender que somente o contrário seria possível.

A exemplificar essa situação, interessante analisar reportagem de 2017, do jornalista Vitor Ogawa para o jornal Folha de Londrina, que, em entrevista sobre o tema, isto é, o crescimento do número de maridos que adotam sobrenome da esposa, dois homens entrevistados disseram:

Ao ser informado sobre esse crescimento, o autônomo Eloir Durello Guidis, 63, fez uma careta. “Acho que cada um é cada um. No meu tempo não precisava disso, mas hoje a modernidade está aí. Eu não adotaria o nome de minha esposa. Eu já tenho o meu, já nasci com o meu sobrenome”, aponta, dizendo ser a favor da tradição do País de a mulher adotar o sobrenome do homem.

O caminhoneiro aposentado José Carlos Antero, 54, também acha que não dá certo. “Eu sou criado na roça, sou meio caboclo, e tive uma educação mais rígida. Eu não concordaria. O nome representa tudo para a pessoa”, destaca. Questionado se o nome não representa tudo para a mulher dele também, ele concordou. “Eu tenho filho, e se ele quiser casar e adotar o nome da esposa dele e achar que está certo para ele, eu concordaria e o apoiaria”, destaca.

Curioso reparar o entendimento de homens que viveram ao longo das alterações das leis e como, embora o registro civil esteja atualmente regulamentado supostamente a fim de igualar direitos entre homens e mulheres, ainda assim, os costumes da sociedade tendem a prevalecer.

Deve ser compreendido, portanto, que um longo trajeto de luta foi percorrido pelas mulheres a fim de tornar-se facultativo o uso do patronímico do marido por ela para auferir somente na promulgação da Constituição Cidadã a igualdade de direitos

15 Disponível em: <https://www.anoreg.org.br/site/2017/05/18/numero-de-maridos-que-adotaram-sobrenome-da-esposa-cresceu-no-parana/>. Acesso em: 1º abr. 2021.

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

prevista. Fato é que a questão do direito da mulher em relação ao nome civil é dada como um traçado da identidade ao longo da história jurídica (SANTOS, 2004).

8. Conclusão

Neste artigo, foram analisados os principais traços de desequilíbrio e assimetria entre mulheres e homens, no tocante a institutos jurídicos civilistas, como o casamento, a capacidade e o nome civil, à luz da teoria feminista liberal de Carole Pateman, descrita em sua obra *O Contrato Sexual*.

Foi possível perceber como, ao longo do tempo, a sociedade brasileira enfrentou barreiras oriundas de problemas de gênero que compõem um sistema patriarcal, ainda não superadas, mas já sendo possível se registrar alguns avanços, ressaltados no decorrer do artigo. Essas barreiras, ao longo da história, têm dificultado a independência da mulher em todos os âmbitos da vida social.

Demonstrou-se a influência do movimento feminista em relação a conquistas de direitos civis das mulheres no Brasil, e como tais conquistas foram positivas perante a legislação pátria. Procurou-se interligar aspectos do direito da personalidade (capacidade civil e nome), bem como o casamento das mulheres, face às tantas atividades por elas exercidas, seja no âmbito privado, enquanto donas de casa, esposas e mães, seja no âmbito público, enquanto trabalhadoras que enfrentam os efeitos da divisão sexual no trabalho sobre o seu trabalho remunerado.

Por meio da análise realizada, é possível concluir que houve grande impacto do feminismo sobre o direito, em especial quando se reflete sobre os aspectos trazidos por Carole Pateman, que renovou a teoria do contrato social clássica, permitiu a compreensão de que o direito não é neutro.

REFERÊNCIAS

BERTOLIN, P. T. M.; ANDREUCCI, A. C. P. T. (orgs.). *Mulher, sociedade e Direitos Humanos*. São Paulo: Riddel, 2010, p. 188-210.

BERTOLIN, P. T. M.; CARVALHO, S. A segregação ocupacional da mulher: será a igualdade jurídica suficiente para superá-la? In: BERTOLIN, P. T. M.; ANDREUCCI, A. C. P. T. *Mulher, Sociedade e Direitos Humanos*. São Paulo: Rideel, 2010, p. 179-210.

BEAUVOIR, S. de. *O segundo sexo: II a experiência vivida*. 2. ed. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1967.

BRASIL. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm#adct. Acesso em: 30 out. 2020.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Entrega da carta das mulheres na sessão de 26 de março de 1987, publicada no DANC de 27 de março de 1987*, p. 972. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/25-anos-da-constituicao-de-1988/mulher-constituin-te/carta-das-mulheres-1>. Acesso em: 1º nov. 2020.

CAVALCANTE, I. F. *Uma história da mulher na obra de Lygia Fagundes Telles*. Disponível em: http://www.sbhe.org.br/novo/congressos/cbhe1/anais/065_ilane.pdf. Acesso em: 1º nov. 2020.

DIAS, M. B. *A mulher e o Direito*. Porto Alegre: Publicação eletrônica. Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_732\)23__a_mulher_e_o_direito.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_732)23__a_mulher_e_o_direito.pdf). Acesso em: 25 out. 2020.

DIAS, M. B. *Manual de Direito das Famílias*. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2010.

FANINI, M. A. *Como ficou chato ser moderna, serei eterna: Lygia Fagundes Telles, o feminismo e a academia brasileira de letras*. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/polemica/article/view/2801>. Acesso em: 1º nov. 2020.

GASPARI, L. T. *Educação e Memória: imagens femininas nas “Gêmeas do Iguaçu” nos anos 40 e 50*. 2003. Dissertação (Mestrado em Educação) - Universidade Estadual de Ponta Grossa, Ponta Grossa, Paraná, 2003, p. 31.

KERGOAT, D. Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo. In: EMÍLIO, M.; TEIXEIRA, M.; NOBRE, M. et al. (orgs.). *Trabalho e cidadania ativa para as mulheres: desafios para as Políticas Públicas*. São Paulo: Coordenadoria Especial da Mulher, 2003. p. 55-63.

LEMOS, A. *Gênero e ciência na ficção científica de Berilo Neves*. 2014. Dissertação (Mestrado em História) - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2014.

MACHADO, M. S. *As mulheres brasileiras e o acesso à educação superior: conquista de autonomia ou reafirmação da desigualdade?*. 2018. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2018.

MIGUEL, L. F. Carole Pateman e a crítica feminista do contrato. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 32, n. 93, e329303, 2017. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092017000100503&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 2 abr. 2021.

MORAES, A. de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2002.

NERY, J. N.; NERY, R. M. de A. *Código Civil Comentado*. 11 ed. [s. l.]: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. 1948. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1948%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>. Acesso em: 1º nov. 2020.

• KAREN MACHADO FREIRE
• PATRÍCIA TUMA MARTINS BERTOLIN

PATEMAN, C. *O contrato sexual*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2020.

PEREIRA, C. M. da S. *Instituições de direito civil*. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

RELATÓRIO DE DIREITOS HUMANOS DA ONU, 2000. Disponível em: <https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/idh/relatorios-de-desenvolvimento-humano/relatorio-do-desenvolvimento-humano-2000.html>. Acesso em: 2 abr. 2021.

ROUSSEAU, J.-J. *Emílio ou da Educação*. Livro V. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

RUIZ, A. *De las Mujeres y el derecho*. Por una teoría crítica del derecho. Buenos Aires: Ed. Del Puerto/ Fac: Derecho UBA, 2001.

SANTOS, M. G. *Modelo familiar: igualdade e facticidade*. 2004. Tese (Doutorado em Filosofia) - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2004.

SANTOS, M. G. A isonomia ético-jurídica entre cônjuges e companheiros: uma questão de gênero no direito. In: ASSIS, Z, de. *Família em perspectiva: uma abordagem multidisciplinar*. Curitiba: Juruá, 2012, p. 157-191.

SANTOS, M. G. O processo de construção da isonomia ético-jurídica entre os gêneros. *Revista Brasileira de Filosofia*. fasc. 230, v. 56, abr.-maio-jun., 2008.

TELES, M. A. de A. *Breve história do feminismo no Brasil*. São Paulo: Brasiliense, 1999.

VENOSA, S. de S. *Direito civil: parte geral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 171.

YAMAMOTO C. T. *A evolução dos direitos das mulheres até a criação da Lei n. 11.340/2006*. Disponível em: <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=2217>. Acesso em: 2 abr. 2021.

WOLLSTONECRAFT, M. *Reivindicação dos direitos da mulher*. Tradução Ivania Pocinho Motta. São Paulo: Boitempo, 2016.