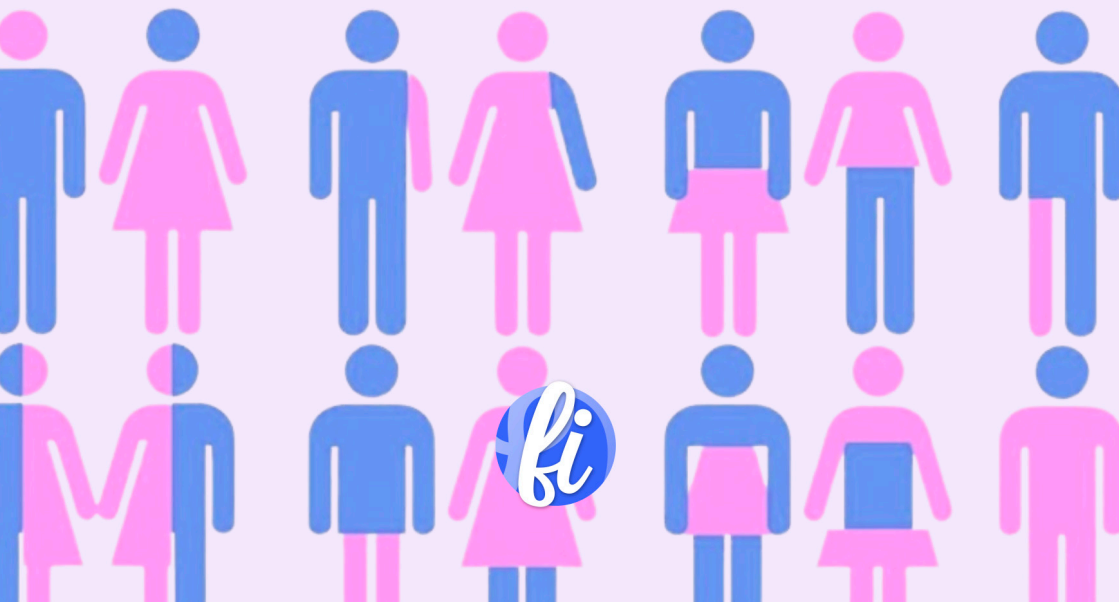


Teoria do Direito em Debate

Anna Laura Maneschy Fadel



TEORIA DO DIREITO EM DEBATE

TEORIA DO DIREITO EM DEBATE

Anna Laura Maneschy Fadel



Diagramação: Marcelo Alves

Capa: Gabrielle do Carmo



A Editora Fi segue orientação da política de distribuição e compartilhamento da Creative Commons Atribuição-Compartilhual 4.0 Internacional https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

F144t

Fadel, Anna Laura Maneschy

Teoria do direito em debate [recurso eletrônico] / Anna Laura Maneschy Fadel. – Cachoeirinha : Fi, 2024.

50p.

ISBN 978-65-85958-02-8

DOI 10.22350/9786585958028

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Direito comparado – Teoria – Jurisprudência feminista. I. Título.

CDU 340.5-055.2

Catalogação na publicação: Mônica Ballejo Canto – CRB 10/1023

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1	11
O ENSINO JURÍDICO E REPRODUÇÃO DE HIERARQUIA: O DIAGNÓSTICO DE DUNCAN KENNEDY	
2	19
O REFÚGIO NA PESSOALIDADE: OS ARGUMENTOS PROPOSITIVOS DA CRÍTICA FEMINISTA	
2.1 PENSANDO A PARTIR DE UM NOVO HORIZONTE: O QUE O ENSINO JURÍDICO PODE APRENDER COM A JURISPRUDÊNCIA FEMINISTA	20
3	35
POR UMA TEORIA FEMINISTA DE HART	
3.1 O “CONCEITO” DO DIREITO PROPOSTO PELA TRADIÇÃO ANALÍTICA: HÁ UMA VISÃO AHISTÓRICA DO DIREITO?	38
3.2 O QUE A TEORIA FEMINISTA DO DIREITO TEM A CONTRIBUIR	40
3.3 O SUJEITO MASCULINO NA TEORIA DO DIREITO ANALÍTICA.....	44
3.4 CONSIDERAÇÕES FINAIS SOBRE O CAPÍTULO	46
REFERÊNCIAS	49

INTRODUÇÃO

O presente texto busca compreender os meios pelos quais é possível visualizar a perpetuação do regime político da masculinização, no contexto jurídico, particularmente sobre a sua estrutura e lógica de operacionalização. Como afirma a jurista estadunidense, Catharine MacKinnon (1989), o direito foi feito por homens e para os homens. Ao analisar, por exemplo, o funcionamento de suas instituições, que reproduzem ou reforçam as assimetrias materiais, formais e, até mesmo, simbólicas entre homens e mulheres, percebe-se que se está diante de um campo masculinista (e branco).

Essa percepção, que não se esgota no fato de haver uma sub-representação identitária de mulheres nesses espaços de poder, mimetiza-se, inclusive, na sua lógica fundante, que perpassa desde o ensino jurídico – que consagra como grandes cânones vozes, em grande parte, masculinas –, na maneira como as decisões judiciais são tomadas e, também, na forma como o raciocínio jurídico, abstrato, neutro e desengajado, prioriza um sujeito genderizado. Trata-se de um universalismo seletivo, que relega às mulheres o lugar do outro.

Nesse contexto, a presente discussão guia-se pela seguinte pergunta-problema, “de que maneira é possível identificar este regime masculinista no direito, particularmente na sua forma de reprodução e manutenção dessa lógica hierárquica, a partir do ensino jurídico. E, ainda, uma pergunta acessória é indagar-se qual horizonte imaginativo a jurisprudência feminista pode fornecer para se pensar estratégias para romper com essa lógica assimétrica.

Intenta-se, assim, examinar os mecanismos pelos quais a multiplicidade de experiências pessoais é reprimida e alienada para a conformação a um modelo institucional falocrático branco como a única realidade viável, e as estratégias possíveis pelas quais trazer tais experiências ignoradas à superfície podem ser uma possível hipótese de transformação nos cursos de direito.

Para tanto, analisa-se o papel do ensino jurídico na perpetuação da dinâmica hierárquica presente no campo jurídico, a partir de Duncan Kennedy (1984) e Carrie Menkel-Meadow (1988), a fim de propor possíveis estratégias de enfrentamento, com vistas à expansão de maneiras de se formar futuros juristas, em contraposição à dinâmica falocrática reproduzida nas instituições como única possibilidade de experiência.

No primeiro tópico, com o intuito de fazer um diagnóstico do funcionamento do campo jurídico, em particular, sobre o processo de formação do saber jurídico, discute-se sobre como o *Critical Legal Studies* (CLS) compreende o direito enquanto uma prática social engajada politicamente, inclusive na maneira em como se estrutura do ensino jurídico nas universidades de direito.

Sobre esse ponto em particular, como mencionado acima, utiliza-se como paradigma teórico o artigo do professor, Duncan Kennedy (1984), intitulado: “*Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: a polemic against the system*”, no qual defende como o direito necessita reproduzir hierarquias sociais, políticas e econômicas como uma forma de autolegitimação. O presente artigo pretende incorporar a descrição realizada por Kennedy (1984), contextualizando-a com a realidade brasileira.

Em seguida, à luz da exposição realizada por Kennedy (1984), ao perceber que o direito depende de hierarquias, no segundo tópico,

argumenta-se como esse sistema hierárquico está profundamente conectado com a subalternização da mulher, em especial, no ensino jurídico. Para tanto, será comentado como a epistemologia feminista faz uma crítica contundente àquilo que se percebe enquanto “saber” e como o ato de “conhecer” está atrelado ao particular e ao contexto. Características, em regra, ignoradas pela epistemologia moderna.

Em continuidade, realiza-se um esforço criativo a pensar como um novo horizonte do ensino jurídico poderia ser desenhado, por intermédio dos ensinamentos de autoras da jurisprudência feminista. Em um primeiro momento, parte-se das críticas formuladas pela jurista, Carrie Menkel-Meadow (1988), sobre como a aprendizagem do direito é marcadamente masculina, sobretudo pela maneira como o raciocínio jurídico se opera.

A partir desse marco crítico, a ideia central é expor como esse raciocínio poderia ser expandido para dimensões frequentemente rejeitadas, como a forma relacional e coletiva da argumentação proposta pela ética do cuidado, de Carol Gilligan (1982) ou de uma interseccionalidade, de Kimberlé Creenshaw, ambas marcadas na experiência como paradigma para o ato de se pensar o direito.

É importante remarcar que a jurisprudência feminista se ocupa de diversos aspectos (produção legislativa, aplicação dos conceitos jurídicos, subrepresentação das mulheres nas instituições jurídicas etc.), todos chegam ao mesmo resultado: a maneira como a “voz” das mulheres é desqualificada no discurso jurídico padrão.

Haveria, portanto, um sistema sexo-gênero que cria formas assimétricas cultural, formal e simbolicamente e que projetam os sujeitos em lugares de disparate nesse campo. Contudo, apesar dessa perspectiva macro, destaca-se que o objetivo do presente artigo é

dedicar-se à forma como o ensino jurídico não escapa dessa lógica masculinista.

Sobre a relevância acadêmica do tema, visualiza-se que o campo jurídico passa por um encurtamento imaginativo. Como afirma Kennedy (1984), os juristas em formação são educados para reproduzir o “*status quo*” e não criar algo novo. No Brasil, como exemplo, utiliza-se a expressão “operador do direito”, como se o direito fosse uma ordem inerte e desconectada de qualquer elemento histórico, econômico e social. Aprende-se a técnica jurídica como um mundo que possui seus próprios símbolos, sua própria linguagem e neutra diante das relações de poder. Trata-se, segundo essa visão, de uma realidade incontornável, como o único modelo possível.

O método utilizado na presente pesquisa é o hipotético-dedutivo. O referido método se utiliza de um problema para chegar a uma hipótese, a qual será testada e, se não for falseada, se chegará a sua corroboração. A hipótese formulada é de que o ensino jurídico se funda em uma lógica masculinista e que funciona como um instrumento de reprodução de uma hierarquia de gênero.

Ao final, serão feitas as considerações finais, no sentido de refletir e articular quais caminhos são possíveis para uma nova forma de ensino jurídico não masculinista e branco.

1

O ENSINO JURÍDICO E REPRODUÇÃO DE HIERARQUIA: O DIAGNÓSTICO DE DUNCAN KENNEDY

A análise do jurista Duncan Kennedy acerca da educação jurídica se mostra de grande valia para a compreensão da dinâmica de retroalimentação e hierarquia repassada aos futuros e futuras operadoras do direito. A ideia central do presente tópico é de apresentar quais os fundamentos e estrutura do ensino jurídico descrito pelo autor para, em seguida, apresentar como esse modelo se opera com relação às assimetrias e violência de gênero nesse campo.

Trata-se de um dos articuladores dos Estudos Jurídicos Críticos (*Critical Legal Studies*, ou CLS), um dos principais movimentos jurídicos “pós-modernos”, surgido no contexto acadêmico estadunidense de meados dos anos 1970, sob influência da realidade político-social da época, relativa aos movimentos por direitos civis, às manifestações contra a Guerra do Vietnã e à contracultura¹.

Os CLS's, influenciado em correntes anteriores como: o realismo jurídico norte-americano e, a partir de diversas abordagens conceituais, busca explicitar o caráter inerentemente político do sistema e das normativas jurídicas, apresentadas pelas teorias liberais tradicionais como impessoais, racionais, livres de contradições internas, plenas de coerência e autopoieticas. A partir de seu diagnóstico, é possível identificar como direito é politicamente engajado, por mais que as suas

¹ ALMEIDA, Philippe Oliveira de. O neoliberalismo e a crise dos Critical Legal Studies. Revista Direito e Práxis, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2229-2250, out. 2018. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/2179-8966/20177420>. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662018000402229&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 28 nov. 2020.

formas de reprodução sejam silenciosas e supostamente “neutras” e “meramente descritivas”.

Com essa forma crítica, cria-se, portanto, um ambiente de questionamento e descrédito ao pensamento jurídico vigente, que se perfaz em ideias paradigmáticas, como aquela de que direito é política, de que não há como separar os raciocínios jurídicos do contexto político, social e cultural em que se originam, obrigando-se a reconhecer os sujeitos hegemônicos por trás da construção e replicação de ditames legislativos, jurisprudenciais e doutrinários.

É a partir desta linha de pensamento que Kennedy (1984), no início dos anos 1980, publica o artigo “*Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: a polemic against the system*”, em formato de panfleto, a fim de facilitar sua distribuição e proliferação pelos *campus* universitários dos EUA. Sua análise, embora profundamente ligada à realidade acadêmica estadunidense, apresenta um diagnóstico preciso da sistemática jurídica tradicional que, sem grandes embargos, pode ser utilizado como instrumento para se compreender a realidade brasileira. Em particular, ao reconhecer o direito como pertencente a uma lógica liberal, masculina e branca, comum ao processo do ensino jurídico no Brasil.

A própria possibilidade de se transplantar tal diagnóstico para o nosso contexto já é bastante sintomática da extensão deste projeto político universalizante, generalizante e abstrato da realidade jurídica, o qual, apartadas as distinções entre os sistemas de *Common Law* e *Civil Law*, opera-se sem grandes diferenças.

Kennedy situa o ensino jurídico como perpetrador da hierarquia, na medida em que é o local no qual estudantes terão o primeiro contato com as regras e as sistemáticas de funcionamento do direito. O alunado é ensinado a seguir estes ditames e, no ato de realizar aquilo que foi aprendido, ajuda a reproduzir a estrutura que o cria e é criada

simultaneamente, quando passa a atuar profissionalmente, cumprindo com a profecia autorrealizável da educação jurídica enquanto treino para obediência, e contribuindo para que permaneça desta forma.

O aprendizado se dá pelo chamado “método socrático”, método de ensino cujas aulas consistem em rodadas de perguntas realizadas pela professora ou professor, que o alunado, – tendo lido um material-base previamente –, deve responder e, a partir das indicações sinalizadas pela ou pelo docente em direção às assertivas corretas, entender como o “raciocínio jurídico” se desdobra no caso concreto em análise, uma espécie de “pique esconde” intelectual.

Tal sistemática de ensino busca incutir nos discentes a noção de que a produção das leis e dos julgados analisados em sala perpassa por um método rigoroso próprio da prática jurídica, o “raciocínio jurídico”, que diferencia quem desconhece o direito de quem o opera. Neste prisma, questionar tal sistemática tomada como tautológica e auto evidente é igualar-se à população leiga, não apta a atuar como profissional. É “não ter o que é preciso” para advogar.

Segundo o autor, supõe-se que o alunado deva absorver estas habilidades de raciocínio jurídico “por osmose” durante as aulas, mas não há mecanismos seguros de aferição do aprendizado, apenas classificações de discentes com base nas notas, em maioria pela participação em sala. Nesse sentido, estudantes aprendem a internalizar a legitimidade de tais aferições e a responsabilizar-se pessoalmente por qualquer falha no aprendizado.

Ademais, o método socrático simula um diálogo que, na prática, não ocorre: a aula é participativa e passa a falsa sensação de engajamento do alunado na produção do conhecimento quando, na prática, o corpo docente já detém todas as respostas desde o início.

Na realidade brasileira, as aulas expositivas ainda são o método de ensino mais observado nas faculdades de direito, embora a problemática não se diferencie tanto. Enquanto que nas universidades estadunidenses há a reprodução de um falso diálogo para ocultar a relação ativo-passiva ainda presente no aprendizado, no ensino jurídico brasileiro a passividade se faz ainda mais explícita, haja vista que o cenário paradigmático das aulas é uma figura docente que palestra solitariamente em frente a uma plateia inerte que, ocasionalmente (e se houver a oportunidade), faz-lhe perguntas.

No Brasil, percebe-se que desde a maneira como se divide o ensino jurídico entre disciplinas “propedêuticas” e “dogmáticas” – que passam uma imagem de protagonismo e acessório –, até a maneira como se condiciona aquilo que é o direito a um pensamento e valores liberais, a partir do estudo da ordem jurídica posta.

Para o jurista Luis Alberto Warat, – que parte do contexto latinoamericano, especialmente do brasileiro –, o ensino jurídico posto se baseia na exaltação da eficiência técnica, junto à repressão e invisibilização sistemática dos desejos e as subjetividades do corpo estudantil. A função da figura docente, nesse contexto educacional instrumentalizado, é conter a emergência de quaisquer vetores de singularidade e ambientes de afeto.

Sobre esse assunto, discorre o autor:

[...] o componente afetivo passa a ser um dos grandes ausentes do processo de ensino no campo do direito. Ninguém se ocupa, nas teatralizações que vão armando a cena pedagógica do direito, do que acontece emocionalmente com os estudantes. Exigências desmedidas, solenidades e imperturbabilidade nas aulas. Não existe proximidade, sensibilidade nem compreensão vital. Os alunos crescem, mudam, têm necessidades insatisfeitas, angústias e ansiedades; fracassam, triunfam e necessitam ser acompanhados em seus ritmos vitais. Mas isto não acontece. O medo e

coerção substituem, inúmeras vezes, o prazer e os afetos. O medo e a coerção afogando o impulso de autonomia e ajustando os estudantes ao trinômio: lei, saber, poder. Uma espécie de “triângulo das bermudas” onde desaparecem os desejos, onde se perde o impulso emancipatório².

O componente do desejo e das pulsões é importante, pois está implicitamente presente na crítica de Kennedy e será resgatado quando da análise da crítica feminista ao ensino jurídico, e das soluções propostas para o enfrentamento da questão.

A eficiência técnica imposta a discentes, no entender de Kennedy, materializa-se nas qualidades associadas, não apenas ao raciocínio jurídico, mas à própria ideia do que caracterizaria as qualidades de “um bom advogado”: aquele que não se presta a “fazer sociologia” – observar os casos concretos pelas vias da política e dos interesses em jogo –, que não se deixa levar por sentimentalismos, que é racional e pessoal ao operar o direito.

Aprende-se a valorizar docentes que assumam tais características, que treinem estudantes para a submissão. Uma vez que se entenda que a sistemática de funcionamento da realidade jurídica é inescapável, inexorável, o alunado passa a ansiar por docentes de qualidades rigorosas, e até mesmo maldosas, em detrimento de quem assuma qualidades mais brandas: desta primeira classe sabe-se o que esperar, há uma previsibilidade maior nos métodos avaliativos.

Estas personalidades representam de forma mais fiel o que aguarda o alunado após a universidade, em que o paradigma das relações hierárquicas no campo do direito é a relação desigual entre discente e docente, seja nas relações entre profissionais da magistratura e da advocacia, seja entre as relações entre profissionais da advocacia em um mesmo escritório.

² WARAT, Luis Alberto. Manifesto do surrealismo jurídico. São Paulo: Acadêmica, 1988. p. 90.

Tudo isso se evidencia ainda mais quando a educação jurídica é entendida como um ambiente dominado, simbólica e materialmente, pela presença masculina, branca e de classe média. Não se trata da mera presença majoritária deste grupo hegemônico: a própria sistemática do ensino universitário (e do campo jurídico em geral, como vimos), está moldada segundo tal visão.

Dessa forma, ainda que profissionais de grupos marginalizados – Kennedy cita as mulheres, a população negra e a classe trabalhadora – ocupem posições, estas e estes ainda necessitam se amoldar às exigências desta realidade, adequar-se aos valores “de um bom professor” ou “de um bom advogado”, o que inclui mudanças no modo de falar, nas vestimentas e na adoção de uma postura pessoal. Trata-se da preconização de um longo processo de supressão da subjetividade e do desejo, processo este iniciado na graduação. Em síntese, o autor comenta que:

Professores são esmagadoramente brancos, homens e de classe média, e a maioria (não todas, de forma alguma) das pessoas negras e mulheres professoras de direito dão a impressão de completa assimilação a este estilo, ou de insegurança e infelicidade. Estudantes que são mulheres, negras ou da classe trabalhadora descobrem algo importante a respeito do universo profissional, desde o primeiro dia de aula: que este não é pluralista em termos culturais, sequer nominalmente. O professor dá o tom – um tom branco, masculino e de classe média. Estudantes adaptam-se. Assim o fazem, em parte por medo, em parte pela esperança de ganho, em parte por admiração genuína para com seus modelos. Mas a linha entre adaptação ao conteúdo intelectual e relativo às habilidades da educação jurídica e adaptação ao estilo cultural branco, masculino e de classe média é tênue, facilmente perdida de vista (tradução nossa)³⁴

³ KENNEDY, Duncan. Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: a polemic against the system. *Michigan Law Review*, [S.L.], v. 82, n. 4, p. 591-615, fev. 1984. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42897806>. Acesso em: 09 out. 2020. p. 605.

⁴ *Teachers are overwhelmingly white, male, and middle class, and most (by no means all) black and women law teachers give the impression of thorough assimilation to that style or of insecurity and unhappiness. Students who are women or black or working class find out something important about the professional*

A linguagem jurídica, a estrutura do campo reproduz os valores da falocracia, bem como a noção de cidadania/sujeito de direitos é um reflexo desta reprodução. Ao adentrar no ensino jurídico e aprender a reproduzir essas mesmas características também é ajudar, inconscientemente, a manter o sistema como um todo, é realizar o estreitamento de horizontes próprio da manutenção da masculinidade, preconizando que a hierarquia masculina, branca e heterossexual é a ordem natural da realidade, que “sempre foi assim, sempre será”, e não há outro mundo possível. Trata-se de uma forma de reprodução de uma lógica que é ensinada como a única forma do mundo ou, mais grave ainda, a versão mais “científica” a ser defendida.

Educadas e educados na passividade, profissionais do direito reproduzem aquilo que aprenderam, pois não lhes foi apresentada outra possibilidade de atuação. Ademais, aprendem que se obedecerem a hierarquia enquanto estiverem em uma posição inferior – como quando ocupantes do corpo discente – há a promessa implícita de que um dia serão aquelas ou aqueles que ocuparão a posição de dominância. É perceptível como o pensamento autônomo e crítico não é esperado, tampouco incentivado, reproduzindo uma forma específica – e limitada – de ver o mundo.

À semelhança de adolescentes que aprendem sobre sexo em contato com a pornografia – violência filmada cujo sofrimento de suas atrizes e atores se realiza para o prazer masculino –, estudantes assimilam o direito em contato com uma prática jurídica totalizante, neutralizadora de subjetividades, baseada em uma dogmática

universe from the first day of class: that it is not even nominally pluralist in cultural terms. The teacher sets the tone – a white, male, middle-class tone. Students adapt. They do so partly out of fear, partly out of hope of gain, partly out of genuine admiration for their role models. But the line between adaptation to the intellectual and skills content of legal education and adaptation to the white, male, middle-class cultural style is a fine one, easily lost sight of. (KENNEDY, 1984, p. 605)

privilegiadora dos interesses hegemônicos da falocracia branca heterossexual, que pressupõe a violência e a exclusão dos grupos não representados por ela.

Cria-se uma imagem, igualmente, de que o direito é um saber científico que possui apenas uma resposta correta. Como ensina Warat⁵, a alienação promovida pelo ensino jurídico se caracterizaria, portanto, como verdadeira pornografia semiológica.

Esse diagnóstico realizado pelo *CLS* torna-se especialmente violento quando pensado a partir das estruturas patriarcais que marcam o campo jurídico e que se reproduzem por meio de um ensino jurídico que privilegia o sujeito masculino em particular. A discussão no tópico seguinte, é de apresentar como houve esse apagamento histórico e sistêmico das mulheres no direito, a fim de problematizar, ao final, se é possível pensarmos em uma nova lógica a ser operada nesse campo, assim como redimensionar quais deveriam ser as suas preocupações.

⁵ WARAT, Luis Alberto. Manifesto do surrealismo jurídico. São Paulo: Acadêmica, 1988.

2

O REFÚGIO NA PESSOALIDADE: OS ARGUMENTOS PROPOSITIVOS DA CRÍTICA FEMINISTA

No tópico anterior, foi abordado como o *CLS* faz um diagnóstico interessante sobre o funcionamento e a reprodução de práticas jurídicas que, supostamente seriam desengajadas, descritivas e neutras, mas como, na realidade, reforçam um fundamento político, econômico e social bastante característico, qual seja: uma visão de mundo liberal, capitalista, masculinista e branca.

Nesse contexto, como o objeto deste artigo se resume a debater acerca das assimetrias de gênero no campo jurídico, que se perpetuam em um saber que privilegia um olhar masculino, no presente tópico se debaterá possíveis explicações para o processo de apagamento histórico e sistêmico das mulheres nesse campo.

De início, cumpre destacar que a epistemologia feminista possui um relevante papel crítico ao denunciar o processo generalizante e excludente de grande parte daquilo que é construído como universal e abstrato, inclusive o direito. Sandra Harding¹, afirma que o “ato de conhecer” deve partir de uma relação situacional, pois o sujeito que conhece depende de uma relação cognitiva concreta, pois pensa/conhece de um lugar e um contexto.

Isso não quer dizer, de acordo com Harding², de que conhecimentos universais não sejam possíveis, mas que não podem ser presumidos de pronto. Dependem, assim, de uma complexa análise

¹ HARDING, Sandra. *The science question in feminism: Industrial Policy in Europe*. Cornell University Press, 1986.

² *Ibidem*.

inter-relacional entre os sujeitos. Portanto, é possível que aquilo que se entenda enquanto conhecimento científico racional possa ser, na realidade, um ponto de vista masculino que está sendo tomado como geral.

No próximo subtópico, se mostrará o desafio do presente artigo, de como fazer um exercício imaginativo, a partir de um espaço que encurta a nossa capacidade criativa, ao articular uma nova maneira de se pensar o ensino jurídico, tendo como fundamento as discussões trabalhadas pela jurisprudência feminista.

2.1 PENSANDO A PARTIR DE UM NOVO HORIZONTE: O QUE O ENSINO JURÍDICO PODE APRENDER COM A JURISPRUDÊNCIA FEMINISTA

Como traçar estratégias para alcançar uma problemática que está em todos os lugares e em nenhum lugar ao mesmo tempo, verdadeira dor-fantasma que não se vê, mas apenas se sente? Como se enfrenta uma sistemática de reprodução de valores totalizantes? Já sabemos que estes elementos apresentados como naturais são históricos, portanto, passíveis de mudança. Mas como fazer força a uma visão de realidade, de tal forma embrenhada na subjetividade, que se apresenta como inexorável e intransponível? A jurisprudência feminista, dos estudos jurídicos críticos, pode se propor como exercício imaginativo capaz de, ao mesmo tempo, pensar e traçar um novo olhar sobre o ensino jurídico.

Propõe-se, aqui, o esboço de uma alternativa, uma possibilidade de abordagem centrada na experiência, na personalidade e no potencial emancipatório do desejo genuíno, não ensinado – elementos ignorados, domesticados e reprimidos, quando não instrumentalizados, na

sistemática tradicional do direito. Para apresentá-la, recorre-se principalmente às proposições iniciadas por Carrie Menkel-Meadow³.

Ao realizar um breve panorama histórico da crítica feminista ao ensino jurídico, e as relações mantidas com os *CLS*, Menkel-Meadow⁴ inicia pontuando a principal diferença entre as abordagens. Enquanto que os *crits (CLS)* partem de um local conceitual para realizar a crítica à hierarquia no ensino jurídico, no direito como um todo, a crítica feminista (*fem-crit*) parte de um lugar de profunda personalidade e vivência em relação à opressão, posto que a posição de subalternidade é permanente, quer dizer, não deixa de existir quando mulheres deixam de ser alunas do sistema. Em suma: os *CLS* das primeiras gerações conceituam a dominação; as *fem-crits* vivem a dominação.

Importante ressaltar que tal aspecto se observa na própria metodologia da autora na escrita de seu artigo, quer dizer, o de narrativa pessoal como ponto de partida, baseando-se em sua experiência e naquela de outras teóricas para traçar uma crítica feminista à hierarquia do ensino jurídico.

Em se tratando das propostas de Kennedy, entre outras, para o enfrentamento da hierarquia no contexto universitário, a autora aduz que estas, em geral, concentraram-se em estabelecer uma *intelligentsia* no seio da própria academia, reformular a grade curricular atual, ou destrinchar o raciocínio jurídico e a lógica de direitos ao longo das aulas, demonstrando suas contradições inerentes. Apesar da grande valia destas contribuições teóricas, contudo, muito pouco sofreu alterações no ensino universitário desde então.

³ MENKEL-MEADOW, Carrie. Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or "The Fem-Crits Go to Law School". *Journal Of Legal Education*, [S.L.], v. 38, n. 1/2, p. 61-85, mar. 1988. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42893008>. Acesso em: 09 out. 2020.

⁴ *Ibidem*.

Diante disso, a crítica feminista se diferencia dos CLS na construção da denúncia à problemática até as proposições com vistas a solucioná-la, pois reconhece algo, até então, não abordado por estes últimos: no seio da reprodução da hierarquia, identifica a perpetuação de uma série de falsas dicotomias construídas e replicadas pelo ensino e prática jurídica.

Tais pares – como intelecto/emoção, força/fraqueza, atividade/passividade, rigidez/flexibilidade – seriam oriundos de um processo de “genderização”, nos quais as qualidades associadas aos estereótipos de gênero masculinos – frieza, intelectualidade, precisão analítica, impessoalidade etc. – são valorizadas e reproduzidas no ensino jurídico e na lógica de direitos repassada em sala, mas sempre descritas como qualidades gerais, relegando quaisquer características que não se encaixem nesse esquema como “femininas”, inferiores⁵. É curioso perceber como essas estratégias que privilegiam o masculino são tão sofisticadas e imperceptíveis, que se fundamentam enquanto “neutras”. Ignoram-se, assim, as diversas possibilidades de experiências pessoais das mulheres no contexto jurídico, reputando no processo de adaptação destes grupos ao padrão vigente, já comentado por Kennedy (1984).

Nas faculdades de direito, é comum o debate sobre a possibilidade da descriminalização do aborto, partindo do ponto de vista do embate entre dois direitos constitucionais: o “direito à vida” vs. “direito à liberdade sobre o corpo”, como se estivéssemos diante de um conflito descontextualizado, e como se os “operadores” desse campo pudessem encontrar respostas na “ordem jurídica” posta.

⁵ MENKEL-MEADOW, Carrie. Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or "The Fem-Crits Go to Law School". *Journal Of Legal Education*, [S.L.], v. 38, n. 1/2, p. 61-85, mar. 1988. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42893008>. Acesso em: 09 out. 2020.

Essa forma de raciocínio abstrata apaga os sujeitos que fazem parte dessa disputa, assim como invisibiliza todas (ou boa parte das) assimetrias em relação a diferenças de gênero, classe, raça que marcam essas mulheres que optam pela interrupção da gestação. Ademais, essa forma de se entender argumentação, como uma prática combativa, na qual haverá um “ganhador” e “perdedor” é um típico exemplo de como a socialização masculina do mundo invade o ensino do direito. Isto porque apaga possibilidades de ensino colaborativas, construtivas, que rejeitam versões adversariais, mas que se pautam em projetos coletivos do conhecimento, tipicamente relegadas ao feminino.

No tocante à estruturação do raciocínio jurídico para a interpretação das decisões judiciais, o método socrático, empreendido durante as aulas, induz a uma aproximação impessoal, na qual o alunado assume uma posição acima dos interesses das partes e das singularidades dos casos concretos. Trata-se de reforçar a lógica do campo jurídico enquanto um sistema que depende hierarquia e que reproduz uma forma de dominação.

As perguntas e respostas, oriundas do jogo de “pique-esconde” entre discentes e docente, incentivam um raciocínio silogístico na análise de normas e precedentes com vistas a, tão somente, abstrair uma “regra geral” que se sobressaia em relação às particularidades de cada situação, ou uma “resposta correta” aferida logicamente pelo raciocínio empreendido aos casos. Nesse sentido, destaca-se, a título de ilustração, a denúncia de Kimberlé Crenshaw⁶ ao tratar da dificuldade e despreparo, por parte da Suprema Corte estadunidense, por exemplo,

⁶ CRENSHAW, Kimberle. Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics. University Of Chicago Legal Forum, Chicago, v. 1, n. 8, p. 139-167, 1989. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclf/vol1989/iss1/8/>. Acesso em: 30 nov. 2020.

para interpretar a multidimensionalidade de experiências de mulheres negras, sob o prisma da interseccionalidade⁷.

A proposição de uma solução, portanto, inicia-se pela metodologia de ensino, que deve enfrentar os modelos hierárquicos, impositivos e (por que não?) penetrativos empregados nas faculdades de direito. Assim descreve a autora:

A crítica feminista da sala de aula inclui tanto uma dimensão processual como substantiva. A crítica do processo inicia, como aquela dos estudos jurídicos críticos, com o método “Socrático” [...], ou seja, a noção hierárquica de que o professor sabe de tudo, mas se recusa a compartilhar. **Em vez de um diálogo genuíno, o pensamento do estudante é examinado, empurrado e (como já escutei ser dito) “penetrado” pelas perguntas aguçadas feitas pelo inquisidor conhecedor** (grifo nosso, tradução nossa).⁸⁻⁹

Em linhas gerais, a dimensão procedimental da crítica busca eliminar a disparidade pressuposta pelo ensino jurídico tradicional, a partir de modelos não hierárquicos que efetivamente visem a produção de um conhecimento ao fim de cada aula, à diferença do método socrático – que simula um diálogo inexistente, na medida em que a figura docente detém as respostas desde o início – e da aula expositiva

⁷ O conceito interseccionalidade é um conceito complex que busca denunciar como uma visão universalizante, inclusive repercutida no feminismo, pode influenciar no apagamento das violências perpetradas contra mulheres negras, assim como pode reforça-las. Sobre o tema, recomenda-se a teoria da autora estadunidense, Patricia Hill Collins (2021), que destaca como essa multidimensionalidade pode ser poderosa, no sentido de articular lutas e reivindicações que venham das margens e que possam ser pensadas em conjunto.

⁸ No original: *The feminist critique of the classroom includes both a processual and substantive dimension. The process critique begins, like that of critical legal studies, with the 'Socratic' method [...], i.e., a hierarchical notion that the teacher knows all but refuses to share it. **Instead of genuine dialogue, the student's thinking is probed, pushed and (I have heard it said) 'penetrated' by the pointed questions asked by the knowing inquisitor.***

⁹ MENKEL-MEADOW, Carrie. Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or "The Fem-Crits Go to Law School". *Journal Of Legal Education*, [S.L.], v. 38, n. 1/2, p. 61-85, mar. 1988. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42893008>. Acesso em: 09 out. 2020, p. 77.

– mero repasse de conhecimento pré-existente diante de uma classe passiva, que apenas escuta.

A dimensão substancial, por sua vez, pensa em estratégias de assimilação e aprendizado que partam de outras frentes que não o raciocínio jurídico puro e simples – quer dizer, aquele que incentiva a abstração de uma regra geral a partir da pluralidade de decisões judiciais, ou o emprego da “lógica jurídica” na busca de uma única solução ou resposta correta a partir da aplicação desta regra a um caso que, em teoria, se encaixe nesta.

O enfrentamento a partir destas dimensões pressupõe a valorização das múltiplas características preteridas na dicotomia homem/mulher estabelecida no ensino jurídico, ou seja, no rompimento da lógica falocrática unívoca, apresentada como a única possível.

Assim, retira-se total proveito da condição de “particular”, ocupada pelas experiências femininas. Pensar em uma “ginagogia”¹⁰, quer dizer, uma pedagogia centrada nas vivências femininas, é estruturar o ensino jurídico, sob o ponto de vista da personalidade e da diferença. Mulheres podem desenvolver modos particulares de aprendizado a partir de suas experiências. Não se trata de um empirismo, baseado em um “sentir”, mas em uma forma de raciocínio que se distingue da forma padrão.

A demarcação e o reconhecimento da diferença, claro, não parte de uma suposta essência feminina totalizante¹¹, mas referencia a influência da socialização e das imposições da de gênero na experiência das mulheres, e como tais questões próprias definem as perspectivas

¹⁰ MENKEL-MEADOW, Carrie. Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or "The Fem-Crits Go to Law School". *Journal Of Legal Education*, [S.L.], v. 38, n. 1/2, p. 61-85, mar. 1988. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42893008>. Acesso em: 09 out. 2020.

¹¹ Sobre o assunto, recomenda-se a autora Iris Young.

pelas quais a realidade é interpretada, e que fogem da lógica fálica oficializante. Trata-se de ser capaz de imaginar novas possibilidades de realidade à luz daquilo que nos torna particulares.

Em se tratando da dimensão procedimental, Menkel-Meadow¹² cita métodos oriundos de reuniões promovidas por coletivas feministas, como grupos de aprendizado similares àqueles de conscientização e formação política, com vistas ao afastamento da hierarquia. Focados na construção coletiva do conhecimento, por meio da participação de suas integrantes, estes métodos de aula também buscaram valorizar outras formas de raciocínio direcionadas aos casos concretos, já adentrando a dimensão substancial da crítica – análise dos relacionamentos e pessoas presentes nas situações de modo a encontrar estratégias conciliatórias –, para além do mero raciocínio silogístico que lida com princípios, precedentes e dispositivos legais abstratos.

A abertura de alternativas é exemplificada pela autora por intermédio da “ética do cuidado”, proposta por Carol Gilligan, em contraposição à chamada “ética de princípios” como abordagem de enfrentamento dos casos concretos, ilustrado no hipotético “dilema de Heinz”:

[...] Gilligan usa o “dilema de Heinz”, um problema de raciocínio moral que questiona se Heinz deve roubar um medicamento para salvar a vida de sua esposa moribunda quando o farmacêutico se recusa a vender tal medicamento a um preço que Heinz pode pagar, para demonstrar a possibilidade de uma multiplicidade de respostas. Amy, uma das entrevistadas para o estudo, “enfrenta a qualidade hipotética” do problema ao desejar saber mais fatos, ao desejar que as partes conversem mais diretamente umas com as outras, e ao tentar atender às necessidades de todas as partes simultaneamente, por meio de uma transação de crédito para que a esposa de Heinz tenha o medicamento, o farmacêutico tenha seu pagamento, e a esposa de Heinz mantenha seu marido (ele não está preso

¹² Ibidem.

por roubo). Gilligan diz que esta solução do problema se deu a partir de uma “ética do cuidado”. Ao contrário, Jake, um entrevistado masculino, trata o problema como uma equação algébrica – a vida vale mais que a propriedade, então Heinz deve roubar o medicamento. Gilligan classifica a resposta de Jake como uma “ética de direitos” que toma parte do equilíbrio de direitos, que é o raciocínio jurídico convencional encontrado na maioria das salas de aula das faculdades de direito.¹³⁻¹⁴

A exemplificação deste dilema inspira a pensar em uma vasta gama de abordagens a serem utilizadas em casos como esse – para além das propostas de Amy e Jake –, e à necessidade de se levar em consideração a multiplicidade de experiências a partir de um prisma interseccional¹⁵ informador destas abordagens.

Ao reanalisar o dilema de Heinz, Gilligan¹⁶ identifica que não se trata de um simples conflito entre direito à vida versus direito de propriedade, há um problema mais profundo: uma questão de contexto social ou, talvez, de má índole moral. O que Gilligan¹⁷ alega é que a teoria kohlbelgiana não estava disposta a ouvir “a voz diferente”, pois tudo

¹³ [...] Gilligan uses the “Heinz dilemma”, a moral reasoning problem that asks whether Heinz should steal a drug to save the life of his dying wife when the druggist refuses to sell it at a price Heinz can afford, to demonstrate the possibility of a multiplicity of responses. Amy, one of the respondents to the study, “fights the hypothetical” quality of the problem by wanting to know more facts, wanting the parties to talk more directly to each other, and trying to meet the needs of all the parties simultaneously, through a credit transaction so Heinz’s wife has the drug, the druggist has his payment, and Heinz’s wife has her husband (he is not in jail for stealing). Gilligan calls this solving the problem with an “ethic of care”. Jake, a male respondent, instead treats the problem as an algebraic equation - life is worth more than property, so Heinz should steal the drug. Gilligan labels Jake’s response an “ethic of rights” that partakes of the balancing of rights, which is the conventional legal reasoning found in most law school classrooms. (MENKEL-MEADOW, 1988, p. 79).

¹⁴ MENKEL-MEADOW, Carrie. Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or “The Fem-Crits Go to Law School”. *Journal Of Legal Education*, [S.L.], v. 38, n. 1/2, p. 61-85, mar. 1988. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42893008>. Acesso em: 09 out. 2020, p. 79.

¹⁵ CRENSHAW, Kimberle. Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics. *University Of Chicago Legal Forum*, Chicago, v. 1, n. 8, p. 139-167, 1989. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclf/vol1989/iss1/8/>. Acesso em: 30 nov. 2020.

¹⁶ GILLIGAN, Carol. In *A Different Voice: Psychological Theory and Women’s Development*. Harvard University Press, 1982.

¹⁷ Ibidem.

aquilo que não se encaixa no padrão de resposta é considerado intuitivo, não racionais, próprios da natureza feminina. Diante disso, percebe que há um problema de subrepresentação e omissão do feminino, de que os homens pensam que representam o universal, que agem de acordo com princípios abstratos e que as mulheres seriam incapazes de fazer suas escolhas de acordo com essas regras.

Isso não significa que a forma de raciocinar das mulheres seja “falho”, mas de forma distinta. No “dilema da gravidez-aborto”, Gilligan¹⁸ reitera que as mulheres que foram ouvidas nos seus estudos não tomavam sua decisão sopesando “direito à vida *versus* liberdade sobre o corpo”, de forma abstrata, desconectada e analítica. Não se tratava de uma questão de direito, mas da difícil tarefa de escolher quem será sacrificado, o feto, a si mesma, sua família, um companheiro etc. O raciocínio leva em conta um cenário específico, as circunstâncias e as condições.

Valoriza-se, portanto, um ambiente no qual as visões de mundo do alunado possam se manifestar e influenciar no enfrentamento da dogmática e da jurisprudência estudada em sala de aula. Os desejos pessoais já não se reprimem ou se encaixam em uma padronização unívoca a obedecer ao modelo fálico e branco de racionalidade jurídica, mas sim participam e contribuem para ampliar o leque de perspectivas e abordagens criativas de estudo (e questionamento) do regramento legal.

Para que isso seja possível, é necessário compreender que as mulheres foram socializadas para realizar um processo de raciocínio moral que não se relaciona a regras abstratas e descontextualizadas,

¹⁸ GILLIGAN, Carol. In *A Different Voice: Psychological Theory and Women's Development*. Harvard University Press, 1982.

como os homens, mas que valorizam muito mais as relações interpessoais, além dos contextos que estão inseridas.

Ademais, ainda se situa a prática jurídica e a experiência pessoal dos indivíduos nos casos concretos como um referencial de possibilidades, informadoras do ensino jurídico. No hábito tomado por muitas professoras de direito, no contexto de Menkel-Meadow¹⁹, de expor em sala os casos concretos em que participaram diretamente como advogadas, cita-se a jurista, Catharine MacKinnon, e sua inclusão de relatos de vítimas da indústria pornográfica ao ensinar sobre legislação e precedentes anti-pornografia/anti-prostituição.

Retiram-se, assim, tais precedentes e normativas de um campo meramente conceitual – meros debates jurídicos abstratos sobre “direito à liberdade de expressão” ou “direito à autonomia corporal” – para uma dimensão substancial, humana, que leve em conta o sofrimento e as opressões vivenciadas pelas partes envolvidas, e os desdobramentos reais das alterações jurídicas para a vida destas e das demais pessoas a quem tais legislações e precedentes venham a ser aplicados.

Trata-se, portanto, de expandir os horizontes outrora encurtados pela univocidade imposta pelo regime político do masculinismo branco, e infiltrado nas instituições como uma dor silenciosa que não se sabe de onde vem. Mas agora já temos condições de saber: diagnosticamos e estudamos estratégias de cura²⁰.

¹⁹ MENKEL-MEADOW, Carrie. Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or "The Fem-Crits Go to Law School". *Journal Of Legal Education*, [S.L.], v. 38, n. 1/2, p. 61-85, mar. 1988. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42893008>. Acesso em: 09 out. 2020.

²⁰ Sobre esse último ponto, é interessante pensar como essa maneira sexista estrutura o raciocínio jurídico e que, em parte, a responsabilidade está na forma como o ensino jurídico é pensado. Como, por exemplo, ao pensarmos sobre o Brasil, em uma sociedade profundamente patriarcal, como a brasileira, quando se discute se houve ou não o crime de “estupro”, como o caso Mari Ferrer, os valores machistas influenciarão a maneira como o juiz interpretará os fatos sob análise. Para a configuração do crime em

O presente capítulo teve como objetivo compreender os meios pelos quais é possível visualizar a perpetuação do regime político da masculinização, no contexto jurídico, particularmente sobre a sua estrutura e lógica de operacionalização. Para tanto, discutiu-se que não se trata de simplesmente diagnosticar a subrepresentação das mulheres nesse campo, já a mesma é a evidente, mas problematizar esse apagamento de uma forma mais profunda, denunciando que há, na realidade, uma lógica operante masculinista.

Dessa maneira, para pensar um novo horizonte no ensino jurídico, não bastaria que sejam incluídas autoras nas referências das discussões ou acrescentar mulheres nas cadeiras das disciplinas, para uma mudança substancial, considera-se que desde a argumentação, até a construção do que é relevante/acessório deve entrar em pauta.

As chamadas teorias críticas do Direito, pelo “*Critical Legal Studies*” (CLS) e “*Feminist Legal Studies*” (FLS), entendem que este é um instrumento que possibilita com que as hierarquias raciais, de classe e gênero se perpetuem, submetendo os grupos historicamente oprimidos. Isto porque o Direito pode servir como um mecanismo de perpetuação das relações de poder.

Dessa maneira, segundo essa versão, não podemos compreender o Direito como um campo neutro, destituído de valores, desinteressado, como, por muitas vezes somos levados ou ensinados a pensar. Pelo contrário, ao historicizarmos a sua formação, é possível entender que este se trata de um produto de desigualdade de raça, classe, gênero etc.

O CLS alerta que o Direito pode ser utilizado (e foi, por diversas vezes), um meio reacionário, ou seja, como uma forma de violentar e

comento, previsto no art. 213 do Código Penal, deve ficar comprovado que a sobrevivente não “consentiu” com o ato de violência.

estratificar indivíduos. Para transformarmos essa conjuntura, e pensarmos no Direito como instrumento de emancipação, devemos trazê-lo para o campo da política e transforma-lo.

Traçar estratégias pautadas em experiências é um caminho árduo. Como Menkel-Meadow reconhece em seu texto, há correntes dentro da própria teoria feminista crítica ao direito que questionam a conceituação da “diferença”: quais são as relações de poder por trás do ato definidor do que constitui o particular? Quem determina o que se considera particular?

Aponta-se, ainda, o perigo em permitir que tais definições essencializem, generalizem e universalizem as particularidades dentro dos próprios grupos marginalizados. Cabe reiterar a advertência de Crenshaw no sentido de não reduzirmos as diversas vivências da classe mulher, por exemplo, à perspectiva da mulher branca – hegemônica em sua própria condição de “outra”.

Ademais, buscou-se analisar o ensino jurídico como mecanismo de manutenção da hierarquia denunciada nas duas primeiras etapas deste trabalho, partindo de Duncan Kennedy e investigou-se as alternativas e possibilidades de expansão dos horizontes imaginativos para o contexto universitário no direito, a partir de Carrie Menkel-Meadow.

Na primeira seção, utilizou-se como paradigma o artigo do prof. Duncan Kennedy, de 1984, intitulado: *“Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: a polemic against the system”*. A partir dessa reflexão, argumentou-se como o direito necessita criar hierarquias como uma forma de autolegitimação, dentre essas assimetrias, destacou-se, neste artigo, a de gênero.

Reforça-se que, embora o autor faça uma discussão com base na realidade americana, entende-se que a descrição em apreço guarda relação com a forma que o ensino jurídico brasileiro é pensado e

vivenciado. Nessa análise, o ensino jurídico brasileiro se baseia na exaltação da eficiência técnica, junto à repressão e invisibilização sistemática dos desejos e as subjetividades dos alunos.

A partir do diagnóstico de Kennedy (1984), foi possível interligar a sua conclusão com as ponderações realizadas pelas autoras Carrie Menkel-Meadow, Sandra Harding e Carol Gilligan, no sentido de apontar como o direito privilegia um sujeito masculino, que passa pela maneira como as argumentações jurídicas são efetuadas, assim como aquilo que é considerado “jurídico” ou “relevante” o suficiente.

No segundo tópico, dedicou-se a dois propósitos em específico. O primeiro, à luz das contribuições de Sandra Harding, é o de estabelecer como a forma do raciocínio, em abstrato e neutra, típica do direito, pode ser falha ou insuficiente. Isto porque o “ato de conhecer” deve partir de uma relação situacional, pois o sujeito que conhece depende de uma relação cognitiva concreta, pois pensa/conhece de um lugar e um contexto.

Em um segundo aspecto, com a ajuda de Carrie Menkel-Meadow, buscou-se complementar a consideração final de Harding, de como a aprendizagem do direito é marcadamente masculina. E, para além disso, como essa lógica é tão sofisticada que, por vezes, passa despercebida.

Ademais, as reflexões de Gilligan e Crenshaw complementam a exclusão apontada por Carrie Menkel-Meadow sobre o ensino jurídico ser masculinista e, mais do que uma abordagem descritiva, com as autoras é possível articular, de maneira introdutória, como isso poderia ser modificado.

A “ética do cuidado” de Gilligan, como apontado, mostra como a “mulher” – aqui colocada enquanto uma categoria genérica – é socializada para raciocinar de maneira contextualizada, a partir de um eu-concreto, com histórias, desejos, vontades, paixões específicas.

Enquanto que os homens são criados para pensarem de maneira abstrata, desarticulada e desengajada.

O que se percebe no ensino jurídico é que se privilegia a segunda forma em detrimento da primeira. Como se as discussões jurídicas acontecessem em um plano neutro, racional e etéreo, formalizadas por práticas bem delimitadas e desinteressadas. Isso se contrasta com uma visão do direito enquanto teoria social, fruto de lutas e práticas protagonizadas por pessoas reais, com histórias, sonhos e ambições.

Não se pretendeu fazer uma defesa romântica ou essencialista do que é ser mulher, mas de entender e pensar como o ensino jurídico reproduz uma lógica masculina e que, por muitas vezes, não consegue ser percebida. Entretanto, como se expôs acima, é uma dor silenciosa que se compartilha todos os dias nas salas de aulas e nas instituições jurídicas.

Por fim, com o desafio de pensar um novo exercício jurídico, propôs-se, de forma introdutória, como a jurisprudência feminista pode auxiliar nesse processo. Não é pretensão desse trabalho esgotar a discussão, muito menos dar conta de todas as hierarquias que marcam o ensino jurídico, tais como: racismo, capacitismo, sexualidade, colonialidades etc. Na realidade, o objetivo central da discussão é dar um primeiro passo. Em um ensino que nos força a reproduzir e pouco criar, ter a capacidade imaginativa parece uma tarefa impossível. Mas é preciso tentar.

3

POR UMA TEORIA FEMINISTA DE HART

O Conceito do Direito, do autor H.L.A. Hart¹, é uma das grandes obras da Teoria do Direito do século XX. Ao estudar a tradição analítica, parece incontornável não passar pelos seus ensinamentos, como a descrição sobre a natureza do Direito – e a sua relação com a Moral –, a diferença entre regras e hábitos, o ponto de vista interno, a discricionariedade judicial, etc.

A proposta do presente ensaio é realizar uma crítica metateórica ao projeto de Hart², desafiando-o a partir da *Teoria Feminista do Direito*. O objetivo é realizar uma crítica externa à tradição analítica, argumentando que há uma limitação metodológica no seu projeto teórico, por trabalhar com categorias presumidamente “neutras”, como a noção de sujeito e o direito como uma prática social ahistórica. Nesse sentido, considera-se que se trata de uma teoria que não responde aos problemas da desigualdade entre homens e mulheres no campo jurídico.

Em “*Questões persistentes*”, primeiro capítulo do referido livro³, há uma amostra do que está por vir, um esquema didático dos demais capítulos. Em seu começo, deixa-se claro que a finalidade do livro é propor um ensaio sobre a Teoria Analítica do Direito, sem que haja uma predileção por uma cultura jurídica específica, mas uma compreensão da “estrutura geral do pensamento jurídico”. Portanto, há uma pretensão de universalidade, bem como de descritividade. O

¹ HART, H. L. A., **The concept of law**, 2nd ed. Oxford: New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1994.

² Ibidem.

³ Ibidem.

compromisso com a teoria descritiva rompe com uma pretensão normativa do direito, tratando-se de investigar o que o direito *é* e não o que *deveria ser*, em sentido moral, político ou social.

A tradição positivista analítica defende que é possível estabelecer uma descrição “neutra de valores” sobre o direito, suprimindo tudo aquilo que fosse subjetivo, acidental ou contingencial. Para descrever o direito, deve-se conhecer as práticas sociais compartilhadas por aquela sociedade, assumindo o ponto de vista de quem as pratica⁴.

O “*internal point of view*” (“ponto de vista interno”) seria capaz de explicar o motivo pelo qual os agentes estariam mais propensos a cumprir com aquilo que o direito prescreve, fazendo surgir um dever compartilhado entre eles, o que possibilita a reivindicação de um direito perante os demais.

Com o objetivo de ilustrar essa ideia, Hart⁵ argumenta como o direito se assemelha a um “jogo de xadrez” que depende da descrição das práticas dos agentes que compartilham internamente um conjunto de símbolos e linguagens que possibilitam “deveres” que podem ser reivindicados perante os demais. A isto, Hart⁶ nomeia de *normatividade*.

Nesse sentido, a teoria hartiana tem como vantagem o fato de trazer o sujeito para o centro de sua análise, compreendendo o direito por meio de uma descrição de suas práticas sociais, com influência da filosofia da *linguagem de Wittgenstein*. Em comparação às tradições anteriores, Hart⁷ compreende o direito como um fenômeno produzido

⁴ LOPES, José Reinaldo de Lima. Filosofia analítica e hermenêutica: preliminares a uma teoria do direito como prática. **Revista de informação legislativa**: RIL, v. 53, n. 212, p. 203-226, out./dez. 2016. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/212/ril_v53_n212_p203. Acesso em: 4 out. 2022.

⁵ HART, H. L. A., **The concept of law**, 2nd ed. Oxford: New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1994.

⁶ Ibidem.

⁷ Ibidem.

pelos agentes em interação social. O método da sociologia descritiva, que nada tem de empírica, presume que a obrigatoriedade das regras é compartilhada em todo lugar, a qualquer tempo. Assim, o conceito do direito seria independente dos contextos em que ele se produz.

Entretanto, por pertencer à tradição analítica, a forma como compreende essas práticas não consegue dar conta da dimensão das questões sociais, políticas, econômicas e históricas que estão por detrás. Mas não seriam estas questões importantes para serem debatidas no campo jurídico? E, afinal, quem são esses sujeitos?

Na primeira seção, será apresentado um panorama geral do projeto teórico da tradição analítica, em especial o fato desta teoria ter se proposto a alcançar conceitos – juízos analíticos – sobre o que é o direito, sem a necessidade de se engajar sobre análises históricas ou contextuais para compreender a sua natureza. Para tanto, empreende um tipo de teoria pautada na descrição, abandonando perspectivas prescritivas do direito.

Em continuidade, na segunda seção, será introduzida a crítica feminista à “*jurisprudence*”, denunciando como essa metodologia ahistórica promove um apagamento das mulheres na construção sobre o que é relevante ao direito, ao estabelecer que a universalidade e a abstração são características que privilegiam apenas o sujeito masculino.

Na última seção, comenta-se quem é o sujeito idealizado por teorias como a de Hart e como essa preferência exclui a subjetividade feminina da condição do “sujeito de direitos” das teorias jurídicas dominantes.

Ao final, serão feitas as conclusões gerais sobre o capítulo.

3.1 O “CONCEITO” DO DIREITO PROPOSTO PELA TRADIÇÃO ANALÍTICA: HÁ UMA VISÃO AHISTÓRICA DO DIREITO?

Ao descrever o direito por meio de juízos analíticos, Hart⁸ traça uma linha sobre aquilo que a sua teoria se preocupa em justificar. Como os juízos analíticos são empreendimentos conceituais que não dependem de uma análise empírica (correspondente aos juízos sintéticos), não há uma pretensão de descrever um sistema específico, mas sim as condições de possibilidade sobre o que é o direito.

Em *Gender and the Analytical Jurisprudential Mind*, Leslie Green⁹ chega à conclusão de que uma discussão sobre gênero nada tem a contribuir para uma teoria de regras jurídicas e seu funcionamento, típicas da “*jurisprudence*”. Este debate é relevante apenas para as teorias da justiça que discutem relações contingentes. Portanto, há uma defesa de que sempre que estivesse em busca de um elemento “conceitual”, a perspectiva de gênero recairia em um certo tipo de contextualismo, característico de juízos sintéticos.

Na leitura de Green¹⁰, não é relevante discutir gênero para descrever a “natureza do Direito”, pois não há relação entre as duas categorias. Segundo o autor, essa relação seria proveitosa para os campos que estudam a aplicação do Direito, mas não para aqueles que investigam o seu conceito. Contudo, essa defesa não é isenta de críticas.

⁸ HART, H. L. A., **The concept of law**, 2nd ed. Oxford: New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1994.

⁹ GREEN, Leslie. *Gender and the Analytical Jurisprudential Mind*. **Oxford Legal Studies Research Paper** N. 46/2015. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2650448. Acesso em: 4 out. 2022.

¹⁰ *Ibidem*.

Em *Jurisprudence: the sociable Science*, Postema¹¹ acusa a análise contemporânea da “*jurisprudence*” como anti-social, anti-filosófica e ahistórica. Além disso, reforça a necessidade de interligar a teoria do direito ao tempo e à história, como elementos centrais.

O diagnóstico básico de Postema¹² é de que a jurisprudência analítica aceita uma premissa de Austin, ou seja, que o objeto de análise da “*jurisprudence*” é apenas o núcleo dos conceitos práticos e profissionais como conceitos de direito e dever legal, posse, propriedade, responsabilidade, culpa, pessoa, coisa, estatuto, intenção, vontade, motivo, fontes legais, legislação, precedente, costume e afins.

Em que pese Hart e os seus sucessores da tradição anglo-americana majoritariamente rejeitarem a definição do Direito de Austin como comandos apoiados por ameaças, Postema¹³ acredita esses autores mantêm uma compreensão estreita de Austin sobre o objeto da “*jurisprudence*”, qual seja conceitos jurídicos utilizados na prática profissional, que se revelam bem adaptadas às ferramentas e ao estilo intelectual de análise filosofia.

Assim, o primeiro passo, sugerido por Postema¹⁴, seria ampliar a compreensão do direito na sua vertente social¹⁵, econômica, cultural,

¹¹ POSTEMA, Gerald J. *Jurisprudence: the sociable Science*. *Virginia Law Review*. v. 101, n. 4, Symposium: jurisprudence and (its) history, 2015, p. 869-901. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/24363235>. Acesso em: 4 out. 2022.

¹² POSTEMA, Gerald J. *Jurisprudence: the sociable Science*. *Virginia Law Review*. v. 101, n. 4, Symposium: jurisprudence and (its) history, 2015, p. 869-901. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/24363235>. Acesso em: 4 out. 2022.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Recomenda-se a leitura de SAKR, Rafael. **Duncan Kennedy**: Um rebelde por princípio, 2014. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/340983809_Duncan_Kennedy_Um_Rebelde_por_Principio. Acesso em: 14 out. 2022. Duncan Kennedy, autor do CLS estadunidense, talvez possa nos ajudar nessa reflexão, ao denunciar que por trás desse projeto de “neutro” e descritivo”, o que há como plano de fundo desse Legalismo Liberal, é um projeto intimamente ligado ao Liberalismo Jurídico, que visou à produção de um sistema jurídico formado por regras impessoais, objetivas e lógicas. Como

religiosa, política e histórica. O autor destaca como seria importante trazer para a abordagem analítica as lições da história do direito, por exemplo. Em outros termos, da forma como a teoria analítica é posta, ela parece descontextualizada de um conjunto de símbolos e significados que foram constituídos historicamente.

Assim, formular uma teoria ahistórica é desejável ou, melhor ainda, seria possível? O que essa estratégia mascara?¹⁶

3.2 O QUE A TEORIA FEMINISTA DO DIREITO TEM A CONTRIBUIR

A teoria feminista do Direito (*feminist legal theory*) busca argumentar como uma sociedade cultural, simbólica e socialmente fundamentada no sistema sexo-gênero pode influir naquilo que se compreende enquanto natureza do direito. Embora não se possa afirmar que o gênero é uma dimensão insignificante da vida social, deve-se indagar o porquê da suposta “neutralidade de gênero” de Hart¹⁷ aparentemente privilegia ao homem e exclui a mulher da história do direito. Quais circunstâncias seriam “neutras” nesta análise?

Uma dificuldade frequente é similar àquela sustentada por Leslie Green¹⁸: o feminismo estaria mais preocupado com uma teoria social do direito, do que com o seu conceito e, por esse motivo, há produção

consequência, somos levados a crer que o Direito independe de questões políticas, desde a sua formação até a sua aplicação.

¹⁶ Essa não é uma crítica isolada. Sobre o contextualismo geográfico de Hart, recomenda-se: BRITO, Valdenor Júnior. A filosofia analítica do Direito é etnograficamente limitada?. **Rev. direito** GV 14 (1). Abr 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/rj/rdgv/a/rXYXScSPdDYKRGb8nMpkJsm/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 7 out. 2022. Acerca do contextualismo histórico, recomenda-se TAMANAHA, Brian. **A General Jurisprudence of Law and Society**, 2015.

¹⁷ HART, H. L. A., **The concept of law**, 2nd ed. Oxford: New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1994.

¹⁸ GREEN, Leslie. Gender and the Analytical Jurisprudential Mind. **Oxford Legal Studies Research Paper** N. 46/2015. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2650448. Acesso em: 4 out. 2022.

acadêmica nos ramos do direito de família, penal, constitucional e outros, mas não em relação ao objeto da teoria analítica do direito. Isto porque, em regra, o feminismo se dedica a realizar uma crítica a propostas “universalistas”, abstratas e puramente conceituais, “escapando” do espectro teórico da teoria analítica.

Esse embate deve criticado sob o ponto de vista *metateórico*, questionando os fundamentos da tradição analítica e indagando se é possível uma noção universal do que é o direito, sem qualquer tipo de contextualismo. Para tanto, a base do argumento seguirá o livro *Gender and Jurisprudence*¹⁹, de Johanne Conaghan, que aponta como o gênero é uma categoria central para compreender as ordens sociais de uma sociedade, em razão da sua íntima ligação com as relações de poder que formam o direito.

A obra de Conaghan tenta responder a duas perguntas: qual o papel do gênero na tradição analítica do direito? E por que o gênero aparentemente é irrelevante para a descrição daquilo que se entende como direito? Aos questionamentos, a autora expõe dois argumentos.

O primeiro argumento afirma que é necessário historicizar o direito enquanto uma prática social contextualizada, pois, desta forma, seria possível entender as desigualdades que marcam a relação entre homens e mulheres. O segundo argumento é de que o “sujeito de direito”, construído a partir de uma lógica “neutra”, privilegia os desejos, vontades e aspirações do ego masculino. Sendo assim, tudo aquilo que remete ao feminino seria irrelevante.

No que diz respeito ao primeiro argumento, identifica-se que a rígida linha que se traçou entre o que é *direito* e o que é *do campo social* criou uma falsa sensação de neutralidade na descrição jurídica. Sob essa

¹⁹ CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

ótica, seria necessário apenas analisar as fontes legais de produção e aplicação do direito – como a *regra de reconhecimento* de Hart – para identificar aquilo que estaria no campo jurídico.

Entretanto, um olhar mais atento, percebe que o gênero sempre foi importante para estabelecer aquilo que seria relevante para o direito. Ademais, segundo Conaghan²⁰, o direito reflete a sociedade. As chamadas “práticas sociais”, relevantes para a teoria hartiana, são produto de uma sociedade que compartilha certos hábitos e regras que são formados histórica e socialmente. Portanto, é necessário contextualizar o direito, historicizando-o.

Nesse sentido, o conceito do direito de Hart²¹ é mais limitado pelas suas origens temporais e espaciais do que o autor e seus herdeiros gostariam de assumir. Conaghan²² investiga a genealogia da razão e do raciocínio jurídico, remarcando a diferença entre a razão como conceito e prática. Ao fazê-lo, afirma que a razão tem uma qualidade temporal e pode estar receptiva a uma perspectiva encarnada, abrindo-se a uma perspectiva de gênero.

Defender uma perspectiva ahistórica do direito é desconsiderar a gramática social para a sua produção. O direito é intrinsecamente histórico e temporal, inclusive, ao traduzir as reivindicações dos “novos” sujeitos que constantemente reformulam suas bases, possibilidades e limitações. Na sua leitura sobre a teoria hartiana, Conaghan²³ argumenta como o conceito do direito é produzido a partir

²⁰ CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

²¹ HART, H. L. A., **The concept of law**, 2nd ed. Oxford: New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1994.

²² CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

²³ Ibidem.

de ideias e percepções de seu tempo, revelando uma relação culturalmente dependente.

Dessa forma, não há neutralidade na análise de Hart²⁴ ou, se há, é meramente aparente. Conaghan²⁵, ao citar Tamanaha, explica que o conhecimento é sempre situado e social, política e culturalmente engajado, não havendo uma descrição que seja fixa no tempo e no espaço.

A moldura dimensionada por Hart para compreender a natureza do direito, assim como sua descrição “neutra”, é delineada a partir das lentes pelas quais ele observa o mundo. Não se trata de uma condição universal do direito, mas de uma visão particular, historicamente constituída que foi considerada como universal²⁶.

Sobre o tema:

The idea that knowledge is always situated, and that, therefore, what counts as knowledge is necessarily morally, culturally, and indeed politically charged, sits uncomfortably alongside any attempt to offer a description which is not in some sense already normatively imbued²⁷.

Conaghan²⁸ destaca que, embora a teoria do direito feminista tenha recebido destaque acadêmico, ela ainda é considerada como uma teoria apartada da teoria do direito. Entretanto, o que deve ser questionado é como compreender conceitos legais desconectados dos contextos em que operam? Criticar a abstração teórica da teoria analítica que gera processos arbitrários ou seletivos, não implica em defender a redução

²⁴ HART, H. L. A., **The concept of law**, 2nd ed. Oxford: New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1994

²⁵ CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

²⁶ CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

²⁷ Ibidem, p.163.

²⁸ CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

de toda a atividade teórica ao nível de saberes relativistas e contingentes.

Da mesma forma, não se pretende desencorajar projetos conceituais mais amplos e abrangentes, todavia é necessário não conceber o direito como um domínio distinto e autônomo, a ser analisado isoladamente das suas origens sociais, operações e propósitos. É neste ponto que o “gênero” entra como um marcador importante.

Historicamente, o padrão das relações de gênero é aquele que reproduz o domínio masculino, refletindo na relação de dominação incorporada pelo direito, algo que as mulheres tentam romper, mas ainda não conseguiram. Conaghan²⁹ explica um motivo que impede essa emancipação: o fato de a criação do direito ser histórica.

Em outras palavras, o modo como se constrói e se avança no campo jurídico demanda olhar para o passado constantemente e isso dificulta o processo de ruptura pois a história do direito reflete o patriarcalismo.

3.3 O SUJEITO MASCULINO NA TEORIA DO DIREITO ANALÍTICA

A particularidade histórica da “*jurisprudence*” é disfarçada pela sua apresentação como ahistórica e universalmente aplicável. Um ponto de inflexão seria questionar: Por que o discurso jurídico, filosófico e político moderno privilegia um sujeito masculino, se foi construído em um sistema “neutro” em relação ao gênero? De acordo com Conaghan³⁰, o *self* filosófico é masculino porque é desprovido de traços que remetem à feminilidade³¹. Ademais, o “sujeito neutro” esconde a sua verdadeira

²⁹ Ibidem.

³⁰ CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

³¹ No campo da ética e da política, recomenda-se a leitura: BENHABIB, Seyla. **Situating the self: Gender, Community and Postmodernism**. Routledge, 1992.

subjetividade, por ser a representação da identidade, dos interesses e das necessidades masculinas.

O “sujeito de direito” - concebido como um indivíduo independente, autônomo, totalmente adulto, formalmente igual e autossuficiente na prossecução dos seus próprios interesses - é masculino, não porque os homens são mais susceptíveis a corresponder a este modelo de pessoa do que as mulheres (o que seria uma questão empírica), mas porque a própria invocação da ideia de gênero diferencia o “sujeito de direito”, isto é, apenas ao homem é dada a possibilidade de ser universal. A construção do sujeito feminino é *residual*, ou seja, tudo aquilo que não é masculino, configura o feminino³².

Robin West³³ defende que o *self* da tradição do pensamento jurídico moderno é um sujeito masculino, pois o raciocínio de um sujeito autônomo, distinto e desconectado dos demais é o oposto da construção do feminino. A isto ela denomina de *separation thesis*. Em contraposição, a *connection thesis* pensa a mulher enquanto um sujeito que se constrói a partir do contato com o outro, desde a gestação até a penetração, porém, não significa que o sujeito está fadado a uma ordem natural, como se homens não pudessem estabelecer laços ou que mulheres seriam incapazes de fazer escolhas autônomas³⁴.

Entretanto, como as formas de interação e socialização dos agentes estabelecem subjetividades, entende-se que a subjetividade dos sujeitos é um produto da cultura, sendo o direito parte desse processo, pois

³² Sobre esse ser “residual”, recomendo “O segundo sexo”, de Simone de Beauvoir.

³³ WEST, Robin. Jurisprudence and gender. **Chicago Law Review**. v. 70, 1988.

³⁴ Acrescenta-se que: “Battersby’s imaginary suggests that the categories and concepts through which we see and interpret the world and our (gendered) perceptions and experiences of that world are cognitively connected and, more particularly, that the common sense, gender-neutral outlook of philosophical discourse rests upon an unarticulated male subject position.” CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

sendo ele um sistema de normas com o objetivo de construir e manter a ordem social, ele molda e é moldado simultaneamente pelo sistema sexo-gênero.

O conceito do direito, pensado a partir do gênero, busca tornar a sua conceituação mais inclusiva. Como ensina Conaghan³⁵, a forma como se experiencia o mundo, incluindo as perspectivas dos sujeitos encarnados, ajuda a formar o significado do objeto analisado. Não se trata de uma relação de causa-efeito, mas, ao entender o direito como uma prática social historicamente contextualizada, o gênero se torna um elemento que deve ser levado em conta, pois produz subjetividades e implica nas práticas sociais que formam o que será descrito por este campo.

3.4 CONSIDERAÇÕES FINAIS SOBRE O CAPÍTULO

O presente artigo teve como objetivo apresentar uma crítica externa ao projeto teórico de *O Conceito do Direito*, de Herbert Hart³⁶, apresentado no capítulo 1 da obra, chamado: “*Questões persistentes*”. O objetivo central da discussão foi problematizar como o método puramente conceitual da tradição analítica (“*jurisprudence*”), pautado em uma análise ahistórica e neutra, acaba por ratificar um sujeito masculino, excluindo as reivindicações das mulheres do campo jurídico.

Para tanto, Postema³⁷ destaca a importância de historizar o direito, compreendendo-o como uma prática social, econômica, cultural,

³⁵ Ibidem.

³⁶ HART, H. L. A., **The concept of law**, 2nd ed. Oxford: New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1994.

³⁷ POSTEMA, Gerald J. Jurisprudence: the sociable Science. **Virginia Law Review**. v. 101, n. 4, Symposium: jurisprudence and (its) history, 2015, p. 869-901. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/24363235>. Acesso em: 4 out. 2022.

religiosa, política e histórica. Segundo o autor, apenas com esse propósito seria possível descrever o objeto jurídico, pois não haveria uma boa descrição do direito, sem entender os símbolos e significados que são historicamente construídos.

A construção ahistórica do direito da tradição analítica defende que é possível descrever o que é o direito, sem a necessidade de se debruçar sobre características acidentais. Desse modo, tudo aquilo que não se enquadra enquanto “conceito” (juízo analítico) do direito é considerado mera contingência. Contudo, de acordo Conaghan³⁸, essa visão, até então, “neutra”, mascara as relações de poder que formam a disputa jurídica e os atores que compõem a sua conceituação.

Nesse contexto, a mulher, que foi historicamente construída a partir da diferença – “o não homem” – permanece alijada do que se considera como “direito”, pois a universalização daquilo que é juridicamente relevante não é protagonizada pelo sujeito feminino, mas pelo “homem”, entendido como “universal”.

Nesse sentido, a Teoria Feminista do Direito representada pela autora Joanne Conaghan³⁹ argumenta como o direito é uma importante fonte de significado e de valor, assim como o gênero. Assim, categorias jurídicas, que seriam supostamente “neutras”, estabelecem-se a partir desta relação histórica. Por exemplo, a distinção entre público e privado ou o modelo paradigmático do sujeito de direitos.

Há uma profunda e simultânea relação entre direito e gênero, remontando a um conceito do direito que depende de uma análise sobre as diferenças entre homens e mulheres. Assim, o direito é uma prática social engajada que privilegiou o ponto de vista masculino para a sua

³⁸ CONAGHAN, Joanne. **Law and Gender**. Londres: Oxford University Press, 2013.

³⁹ Ibidem.

definição e para estabelecer o que é juridicamente relevante. Portanto, a tradição analítica hartiana possui um *déficit*, ao não perceber que os sujeitos genderizados produzem significados distintos, sendo necessário descrever o direito como um campo que excluiu as mulheres do seu reconhecimento e participação plena.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Philippe Oliveira de. O neoliberalismo e a crise dos Critical Legal Studies. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2229-2250, out. 2018. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/2179-8966/2017/7420>. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662018000402229&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 28 nov. 2020
- COLLINS, Patricia Hill. *Interseccionalidade*. São Paulo: Boitempo, 2021.
- CRENSHAW, Kimberle. Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics. **University Of Chicago Legal Forum**, Chicago, v. 1, n. 8, p. 139-167, 1989. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclf/vol1989/iss1/8/>. Acesso em: 30 nov. 2020.
- GILLIGAN, Carol. **In a Different Voice: Psychological Theory and Women's Development**. Harvard University Press, 1982.
- HARDING, Sandra. **The science question in feminism: Industrial Policy in Europe**. Cornell University Press, 1986.
- HART, Herbet. *O Conceito do Direito*.
- KENNEDY, Duncan. *Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: a polemic against the system*. **Michigan Law Review**, [S.L.], v. 82, n. 4, p. 591-615, fev. 1984. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42897806>. Acesso em: 09 out. 2020.
- MACKINNON, Catharine. *Toward a feminist theory of the state*. Cambridge: Harvard University Press, 1989.
- MENKEL-MEADOW, Carrie. Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or "The Fem-Crits Go to Law School". **Journal Of Legal Education**, [S.L.], v. 38, n. 1/2, p. 61-85, mar. 1988. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/42893008>. Acesso em: 09 out. 2020.
- WARAT, Luis Alberto. **Manifesto do surrealismo jurídico**. São Paulo: Acadêmica, 1988.

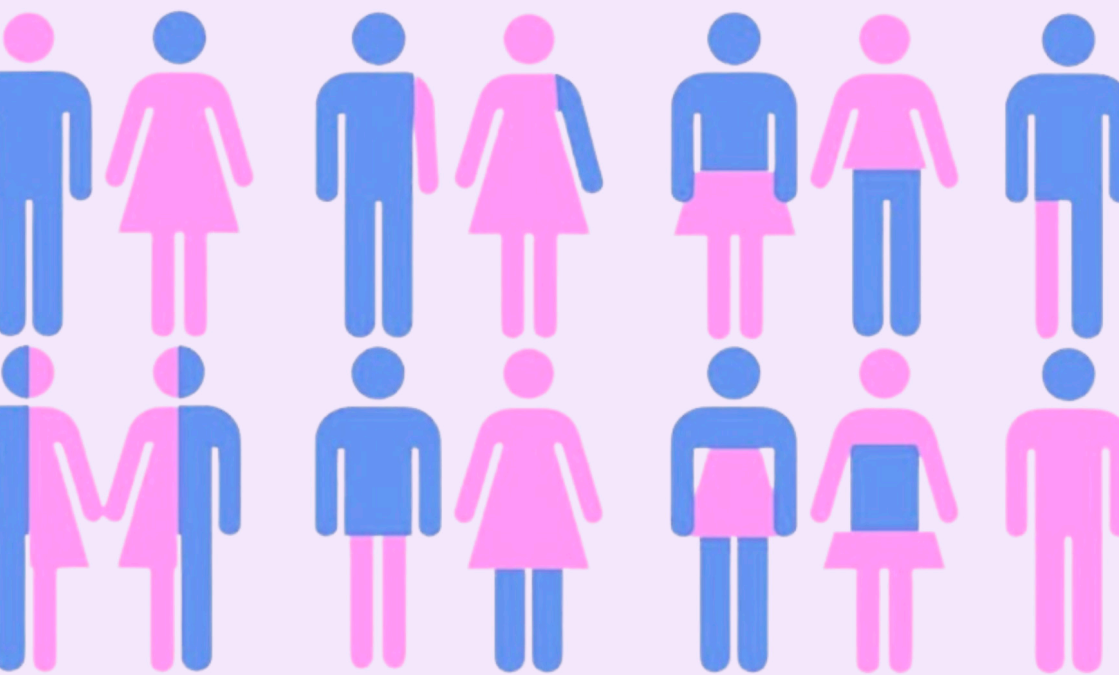


A Editora Fi é especializada na editoração, publicação e divulgação de produção e pesquisa científica/acadêmica das ciências humanas, distribuída exclusivamente sob acesso aberto, com parceria das mais diversas instituições de ensino superior no Brasil e exterior, assim como monografias, dissertações, teses, tal como coletâneas de grupos de pesquisa e anais de eventos.

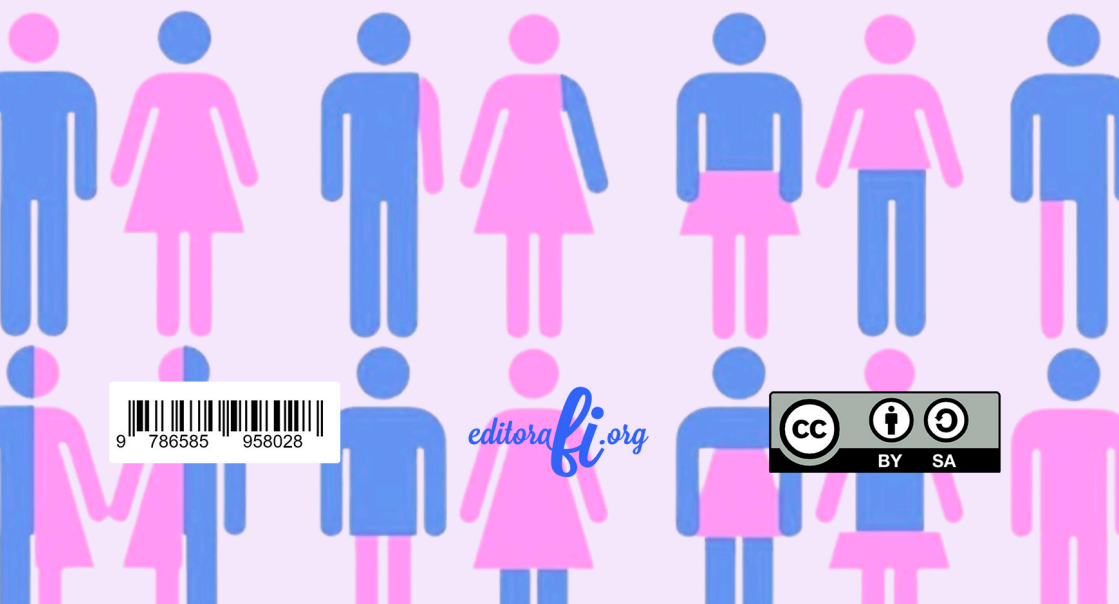
Conheça nosso catálogo e siga as nossas páginas nas principais redes sociais para acompanhar novos lançamentos e eventos.



www.editorafi.org
contato@editorafi.org



Trata-se de um livro que busca problematizar uma visão tradicional da Teoria do Direito, possibilitando uma visão com perspectiva de gênero dessa disciplina. Para tanto, o livro se divide em quatro capítulos que discutem uma nova visão do ensino jurídico e igualmente direciona uma crítica ao pensamento hartiano.



editora *fi*.org

