

**ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO PARANÁ
XXXIII CURSO DE PREPARAÇÃO À MAGISTRATURA
NÚCLEO CURITIBA**

THIERRY CHOZEM ZAMBONI KOTINDA

**GLOBALIZAÇÃO E MUTAÇÕES CONSTITUCIONAIS NA CONSTITUIÇÃO DE
1988: NOVOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

**CURITIBA
2015**

THIERRY CHOZEM ZAMBONI KOTINDA

**GLOBALIZAÇÃO E MUTAÇÕES CONSTITUCIONAIS NA CONSTITUIÇÃO DE
1988: NOVOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Monografia apresentada como requisito parcial
para conclusão do Curso de Preparação à
Magistratura em nível de Especialização. Escola
da Magistratura do Paraná.

Orientador: Prof. Leonardo Bechara Stancioli

**CURITIBA
2015**

TERMO DE APROVAÇÃO

THIERRY CHOZEM ZAMBONI KOTINDA

GLOBALIZAÇÃO E MUTAÇÕES CONSTITUCIONAIS NA CONSTITUIÇÃO DE
1988: NOVOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Monografia aprovada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização, Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba, pela seguinte banca examinadora.

Orientador: _____
Prof. Dr. Leonardo Bechara Stancioli

Avaliador: _____

Avaliador: _____

Curitiba, de de 2015.

Não tenho certeza de nada, mas a visão das estrelas me faz sonhar.

Vincent Van Gogh

AGRADECIMENTOS

A entrega da monografia marca o término de um ciclo de estudos e pesquisa gravados por momentos de solidão e de reflexão, mas que também nos retribuem com disciplina e autoconhecimento sobre quem somos e sobre quem queremos ser.

Nesse passo, agradeço ao Doutor Leonardo Bechara Stancioli, pelas inúmeras reflexões mantidas no decorrer desse ano, assim como pela inspiração a seguir a carreira da Magistratura.

Porque é certo que as dificuldades da vida são amenizadas pelos bons momentos que partilhamos com os amigos, agradeço, também, aos amigos da Sala 07. Espero que nossa amizade se renove nos anos vindouros.

Agradeço, também, à minha família, pois nada seria possível sem a amizade desinteressada, pura e verdadeira de vocês.

RESUMO

A presente monografia busca apresentar como o princípio da dignidade da pessoa humana se modificou ao longo dos anos, evidenciando que os direitos fundamentais não devem ser compreendidos de forma estática. A partir disso, busca-se delinear a globalização como fenômeno além de seu aspecto ordinariamente econômico, mas como instrumento de influência de hibridização sociocultural, mormente na forma como a sociedade integrada em redes de comunicação passa reinterpretar os direitos fundamentais. Por fim, apresentar-se-á como o movimento feminista, um dos mais influentes movimentos culturais do século XX, influenciou a dinâmica jurídica nacional.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais; Globalização; Feminismo;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
1. A CONSTRUÇÃO DO VALOR JURÍDICO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ENTRE O MONISMO ESTATAL E A UNIVERSALIZAÇÃO DAS FONTES NORMATIVAS	5
2. GLOBALIZAÇÃO: UM FENÔMENO CULTURAL DO SÉCULO XX	11
3. A INFLUÊNCIA E EXPANSÃO DOS MOVIMENTOS FEMINISTAS NO SÉCULO XX	17
CONSIDERAÇÕES FINAIS	28
BIBLIOGRAFIA	31

INTRODUÇÃO

Inegável é que a “história é fundamental para a compreensão da sociedade, do Direito e do homem”¹, pois, “com o evoluir do tempo, as ideias e o próprio direito vão se desenvolvendo, de acordo com os movimentos sociais”².

No caso do estudo sobre a formação dos direitos humanos fundamentais, dado ao seu caráter nuclear³ do ordenamento jurídico, cumpre-se resgatar os fenômenos sociais que, de sobremaneira, influenciaram reinterpretação dos atuais direitos humanos fundamentais, muito distinta dos movimentos que levaram à sua positivação.

No Japão, em 1986, Claude LÉVI-STRAUSS já dizia que “a cultura fabrica a ordem”⁴. E hoje, no mesmo sentido, Estefânia Maria de Queiroz BARBOZA sustenta, de modo técnico-jurídico, que em qualquer sociedade, “as questões culturais influenciam as tradições legais”⁵, fale-se em países de sistema de *civil law* ou de *common law*.

Em outrora, Orlando GOMES, ao tratar da finalidade do ordenamento jurídico positivo, afirmou que do Direito vai além da mera subsunção da norma ao caso concreto, pois a compreensão do texto legal depende, também, do contexto social e, conseqüentemente, também do contexto histórico, que ensejaram a positivação de seu conteúdo, de modo que sua aplicação possa transcender o instante de sua elaboração.

In verbis, disse o autor que,

Considerando o Direito como norma, não é possível admiti-lo como uma realidade natural. Aceitando o dualismo entre natureza-espírito, e recusando ao Direito a qualidade de ciência natural, Kelsen o classifica entre as ciências do espírito como uma realidade espiritual. Não obstante,

¹ MALISKA, Marcos Augusto. **Introdução à Sociologia do Direito de Eugen Ehrlich**. Curitiba, Juruá, 2001. p. 27.

² FACHIN, Melina Girardi. **Direitos Humanos e Fundamentais: do discurso à prática efetiva: um olhar por meio da literatura**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2007. p. 63.

³ PÉREZ LUÑO, António Enrique. **Los derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 2004. p. 45.

⁴ LÉVI-STRAUSS, Claude. **A Antropologia Diante dos Problemas do Mundo Moderno**. OLENDER, Maurice (apres.). D’AGUIAR, Rosa Freire (trad.). São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p. 59.

⁵ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes Judiciais e Segurança Jurídica: fundamentos e possibilidades para a jurisdição constitucional brasileira**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 39.

a teoria pura só se ocupa do Direito positivo. (...) considerado uma forma ideológica, o Direito não pode ser definido puramente como um sistema de normas, pois é necessário qualificá-las, sociologicamente, por suas causas e sua finalidade. Quem aceita o materialismo histórico está impossibilitado de isolar essas normas do meio em que surgem, e não pode esquecer a função social que desempenham, ou são chamadas a desempenhar⁶.

Portanto, considerando que o Direito se constrói a partir das necessidades históricas que emanam da sociedade⁷, atrelado, por óbvio, à tradição histórica e cultural de cada grupo social, pode ou deve o operador do Direito questionar a eficácia de uma norma histórica à uma sociedade que talvez não mais se identifique com o ensejo do processo de positivação, isto é, pensar o direito além de sua “exegese estrita e inóspita”⁸?

Hodiernamente, é sabido que o conceito de dignidade da pessoa humana não mais se coaduna aos valores que lhe deram significado em seu processo de codificação. Não se diz que a dignidade humana deixou de ter importância do ponto de vista jurídico, antropológico ou sociológico, mas com a evolução das relações sociais, os valores jurídicos criados a partir deste princípio nuclear, que se tornaram acessórios à sua efetivação, demandam uma nova interpretação sobre o tema.

Coloque-se, por ora, o direito à liberdade⁹ em foco. Em outrora, o bem

⁶ GOMES, Orlando. **Raízes Históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 57; 77.

⁷ Nesse sentido, conforme aponta Hans Kelsen, “As leis são criadas por órgãos especiais instituídos para este fim e que funcionam segundo o princípio da divisão do trabalho. As normas do Direito consuetudinário adquirem existência através de uma determinada conduta dos indivíduos sujeitos à ordem jurídica. No primeiro caso, a autoridade produtora da norma e os indivíduos submetidos às normas não se identificam. Já no segundo caso tal identificação se verifica, pelo menos até certo ponto”. Kelsen, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 160.

⁸ FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 317. Ainda sobre o paradigma normativo estruturado em torno do processo de codificação de leis, Rosalice Fidalgo PÍNHEIRO sustenta que: “em face de um ensino jurídico que não constrói novos saberes, mas apenas reproduz um Direito que a muito nos foi ‘dado’, forma-se de um lado, um Direito distante da realidade, que não participa da vida, e, de outro, uma sociedade que passa por uma evolução paradigmática de valores. Neste contexto, o jurídico está sempre na esteira das transformações, que se reproduzem no mundo dos fatos, sem quase nunca alcançá-las”. PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. Ensino Jurídico na Graduação: ainda como nossos pais? Modelo, conformismo e repetição na metodologia do ensino jurídico. In: FACHIN, Luiz Edson (Org.). **Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Renovar: 1998. p. 211-252. p. 214.

⁹ Há uma citação cinematográfica pertinente à proposta, dita pelo personagem Timothy Cavendish, interpretado pelo ator Tom Hanks, no longa-metragem *Cloud Atlas* (A Viagem), que diz o seguinte: “*Freedom, the fatuous jingle of our civilization. But only those of us deprived of it have an inkling of what it really is.*” “Liberdade, o insensato jingle da nossa civilização. Mas somente aqueles de nós que são privados dela têm uma ideia do que ela realmente é.” (tradução livre). WARNER BROS. PICTURES. **Cloud Atlas**. WACHOWSKI; Larry, WACHOWSKI, Lana; TYKWER; Tom (Dir.). 2012.

jurídico tutelado era a liberdade dos indivíduos que eram privados de um direito essencial ao livre-arbítrio¹⁰. No entanto, este mesmo direito demanda, nos dias de hoje, inúmeras reinterpretações e fragmentações jurídicas que já se afastaram daqueles ideais revolucionários que acompanharam o seu processo de positivação. Tome-se, exemplificativamente, o direito à liberdade contratual e suas imbricações quanto a boa-fé e a função social¹¹ - valores estes que, em outrora sequer eram cobiçados.

O presente trabalho tem o objetivo de descrever como os processos de transformação cultural no século XX, acentuados pela globalização, influenciam a demanda por uma interpretação dos direitos fundamentais, tomando-se, por exemplo, o direito à igualdade nas relações sociofamiliares.

Nesse sentido, no primeiro capítulo far-se-á a análise de como o conceito de dignidade da pessoa humana se estruturou em torno dos valores da doutrina jusnaturalista cristã, transitando do monismo das fontes normativas à universalização das fontes jurídicas.

Adiante, trataremos como globalização dos veículos de comunicação influenciaram no processo de mutação dos valores sociais e, conseqüentemente, de interpretação das normas jurídicas.

O sucinto desenvolvimento histórico anunciado neste trecho do trabalho se justifica no objetivo de promover a contextualização dos valores culturais e do movimento feminista¹² que, segundo a análise ora posta, foram determinantes para

¹⁰ Entenda-se o conceito de livre-arbítrio a partir das ideias de Santo Agostinho, o qual foi estruturante para o desenvolvimento do conceito de liberdade. Sobre o tema, comenta-se que: "Santo Agostinho introduziu na história da liberdade a ideia de livre-arbítrio. Isso marcou profundamente a compreensão da liberdade. Essa concepção de liberdade foi uma resposta à necessidade de solucionarem-se dilemas relativos à teologia cristã. O livre-arbítrio está em ter sido a primeira ideia universal de liberdade, fundando-a na vontade do ser humano. Dessa maneira, todo e qualquer ser humano poderia ser livre em qualquer condição, e não apenas um determinado grupo social." TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. O conceito de liberdade em Santo Agostinho. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. v. 101, jan.-dez. 2006. p. 1079-1091. p. 1090.

¹¹ Luiz Edson FACHIN, ao tratar da transubjetivação dos contratos: "(...) quem contrata não contrata apenas com quem contrata." FACHIN, Luiz Edson. **Palestra do jurista Luiz Edson Fachin no IX Congresso Brasileiro de Direito de Família abordou o fim do contrato formal de casamento**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5193/Palestra+do+jurista+Luiz+Edson+Fachin+no+IX+Congresso+o+Brasileiro+de+Direito+de+Fam%C3%ADlia+abordou+o+fim+do+contrato+formal+de+casamento>>. Acesso em: 19 abr. 2015.

¹² Importante é considerar que os apontamentos sobre o feminismo serão restritos apenas e, sumariamente, aos valores culturais defendidos pelos movimentos feministas do século XX, limitando-se, ao máximo, não incorrer no comum equívoco de associações a fatores biológicos, políticos e econômicos que são equivocadamente apontados nos trabalhos acadêmicos, conforme

a reconsideração sobre o direito à igualdade de gênero no país.

Isso porque, se de fato, segundo Terry EAGLETON, “as ideias culturais mudam com o mundo sobre o qual refletem”¹³, parte-se da premissa que as normas jurídicas contemporâneas nada mais são do que o resultado de uma complexa equação composta por indeterminadas influências socioculturais coordenadas em sucessivas cadeias de intersecções individuais e coletivas.

Por fim, no terceiro e derradeiro capítulo, se ilustrará como um dos mais influentes movimentos culturais do século XX, o movimento feminista, redefiniu conceitos normativos no Brasil, em especial no núcleo familiar, servindo de instrumento de universalização do direito fundamental à igualdade.

apontar Richard Allen POSNER: “O feminismo, como ramo do conhecimento, é o estudo das mulheres na sociedade, desde um ângulo que ressalta os efeitos das práticas sociais e políticas de governo sobre elas; que dá grande atenção ao que elas próprias (frequentemente ignoradas) disseram ou dizem; que se preocupa sinceramente com o bem-estar delas e que, enfim, privilegia o ceticismo necessário diante de teorias de tipo teocrático, ou dogmático em geral, que pregam que as mulheres estão predestinadas a se subordinarem aos homens. Segundo essa interpretação do feminismo, são feministas John Stuart Mill, Catharine MacKinnon, Mary Wollstonecraft, Andrea Dworkin, Marta Minow, Marta Nussbaum, Marta Fineman e Linda Hirschman. Segundo essa interpretação, a rejeição da biologia, da ciência econômica, do liberalismo e das provas perceptíveis pelos sentidos, bem como um vocábulo esquerdista recheado de palavras como ‘patriarcal’, ‘hegemônico’, ‘colonizador’ e ‘ideologia de classe’, além do despreço pelos homens, ou, pelo menos, uma desconfiança diante da heterossexualidade, são características acidentais, e não orgânicas, do feminismo; pois refletem o atual domínio do feminismo radical no ambiente acadêmico. Segundo essa interpretação, ademais, igualar feminismo radical a feminismo em geral, como faz MacKinnon, é um equívoco.” POSNER, Richard. Allen. **Para Além do Direito**. SILVA, Evandro Ferreira (Trad.). São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. p. 352.

¹³ EAGLETON, Terry. **Depois da Teoria**: um olhar sobre os estudos culturais e o pós-modernismo. OLIVEIRA, Maria Lúcia (Trad.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 43.

1. A CONSTRUÇÃO DO VALOR JURÍDICO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ENTRE O MONISMO ESTATAL E A UNIVERSALIZAÇÃO DAS FONTES NORMATIVAS

Sabemos que a concepção filosófica sobre os direitos do homem remonta a antiguidade¹⁴. No entanto, foi na doutrina “jusnaturalista-cristã”¹⁵ que a ideia da dignidade da pessoa humana – núcleo estrutural dos direitos humanos e fundamentais – se desenvolveu conforme a visão contemporânea.

Isto porque, foi sob a influência e inspiração de São Tomás de Aquino que o preceito de que “o homem foi criado à imagem de Deus”¹⁶, se fortaleceu enquanto valor moral. Conforme assevera Melina Girardi FACHIN,

Influenciados pelos ideais cristãos, ‘foi sobre a concepção medieval de pessoa que se iniciou a elaboração do princípio da igualdade essencial de todo o ser humano’, não obstante as suas diferenças étnicas, biológicas e culturais.

(...) infere-se que o pensamento cristão foi fundante para o desenvolvimento das ideias acerca dos direitos humanos e dos direitos fundamentais. É por meio desse conjunto de ideias cristãs – todos os indivíduos iguais em essência – que se inaugura o substrato moralmente forte da ideia de direitos humanos universais.¹⁷

Mais adiante na história, verifica-se que foi na Revolução Francesa de 1789 – o marco inicial do processo normativo que deu origem ao surgimento dos Direitos Fundamentais positivos, instrumentalizados pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão – que a motivação dos ideais de liberdade e individualismo, típicos do

¹⁴ GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos & Cidadania**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 85-93. Igualmente, FACHIN, Melina Girardi. **Fundamentos dos Direitos Humanos: Teoria e práxis na cultura da tolerância**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 21-36.

¹⁵ KROHLING, Aloísio. **Direitos Humanos Fundamentais: diálogo multicultural e democracia**. São Paulo: Paulus, 2009. p. 47.

¹⁶ “(...) o estudo de São Tomás de Aquino sofre influência do pensamento de Aristóteles, onde ele elabora uma síntese do pensamento cristão sobre a pessoa humana. O pensamento de Aquino está centrado no próprio conceito de pessoa e, portanto, ‘a dignidade do homem decorre do fato de ele ser a imagem de Deus’. Por tal motivo, decorre da filosofia tomista que a pessoa é um fim em si mesmo, nunca em um meio. As coisas são meios e estão ordenadas às pessoas, a seu serviço; porém, as pessoas, ainda que se ordenem, de certo modo, umas às outras, nunca estão entre si numa relação de meio e fim. Pelo contrário, merecem respeito absoluto e não devem ser instrumentalizadas nunca. São criaturas imediatas de Deus, imagens suas, consistindo nisso a nobreza e as características da pessoa.” GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos & Cidadania**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 89.

¹⁷ FACHIN, Melina Girardi. **Fundamentos dos Direitos Humanos: Teoria e práxis na cultura da tolerância**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 32; 32-33.

pensamento filosófico Iluminista¹⁸, desenvolvidos ao longo século XVIII, aliados à combinação entre o sentimento de opressão experimentado pela grande camada da população que era vítima das arbitrariedades do monarca, bem como a crise econômico-social representada pela nobreza, ganharam maior significado.

Notadamente, os direitos consagrados neste momento do histórico se caracterizaram por seu conteúdo de defesa, bem como pelas garantias de liberdades dos cidadãos, especialmente em oposição às condutas invasivas do Estado ou dos detentores do poder estatal¹⁹.

O reflexo do conteúdo jusnaturalista-cristão neste momento se evidencia nas palavras de Estefânia Maria de Queiroz BARBOZA sintetiza que, neste período da Revolução Francesa, bem como da Revolução Norte Americana:

“As revoluções americana e francesa, bem como as revoluções de independência na América Latina influenciaram especialmente o direito público de tradição romano-germânica. Na verdade, esses eventos consistiram numa verdadeira revolução intelectual com novos pensamentos sobre a humanidade, sociedade, economia e estado. Esta revolução intelectual não influenciou apenas o direito público, mas também a forma de administração e organização do sistema jurídico e algumas regras

¹⁸ “O pensamento iluminista abraçou a ideia de progresso e buscou ativamente a ruptura com história e a tradição esposada pela modernidade. Foi, sobretudo, um movimento secular que procurou desmistificar e dessacralizar o conhecimento e a organização social para libertar os seres humanos de seus grilhões. Ele levou a injunção de Alexander Pope de que ‘o estudo próprio da humanidade é o homem’ muito a sério. Na medida em que ele também saudava a criatividade humana, a descoberta científica e a busca pela excelência individual em nome do progresso humano, os pensadores iluministas acolheram o turbilhão da mudança e viram a transitoriedade, o fugidío e o fragmentário como condição necessária por meio da qual o projeto modernizador poderia ser realizado. Abundavam doutrinas de igualdade, liberdade, fé na inteligência humana (uma vez permitidos os benefícios da educação) e razão universal.” HARVEY, David. **Condição Pós-Moderna: Uma Pesquisa sobre as Origens da Mudança Cultural**. SOBRAL, Adail Ubirajara; GONÇALVES, Maria Stela (trads.). 17. ed. São Paulo: Loyola, 2008. p. 23.

¹⁹ Não se nega a existência de documentos anteriores à Declaração de Direitos do Estado da Virgínia de 1776 e a Declaração Francesa de 1789, que tratavam da proteção do indivíduo em face do Estado Monarca (*Magna Carta Libertatum*, de 1215, *Petition of Rights*, de 1628, *Habeas Corpus Act*, de 1679, e *Bill of Rights*, de 1689). Todavia, tais documentos não se coadunam com os preceitos inerentes ao Regime Jurídico dos Direitos Fundamentais, especificamente quanto ao princípio da isonomia e o princípio da universalidade. Neste sentido: PAUL, Ana Carolina Lobo Gluck. **Colisão entre Direitos Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/15159/public/15159-15160-1-PB.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2015. Ademais, conforme descreve Fabio Konder COMPARATO, a submissão da Coroa inglesa ao Parlamento, até a promulgação do *Bill of Rights*, em 1689, não teve o condão de assegurar a devida segurança jurídica, tendo em vista que a qualquer momento tal documento poderia ser anulado ou alterado pelo Rei, tal como ocorreu com o Édito de Nantes em 1598. COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 95; não se nega o sistema inglês e o sistema norte-americano de surgimento e positivação dos Direitos Fundamentais, mas opta-se pelo sistema francês pela característica típica da sua declaração, a todo o gênero humano, geral e abstratamente, de seus direitos. Também, Cf. BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 76.

substantivas e de direito processual. Percebe-se que nesse período das Revoluções há uma valorização ao direito natural e à razão, no sentido de que todos os homens são criados iguais e têm certos direitos naturais, como o direito à propriedade, à liberdade, à vida. Assim, a função do governo passa a ser a de reconhecer e proteger estes direitos e assegurar a equidade entre as pessoas.”²⁰

Entretanto, a proteção da liberdade dos indivíduos em relação ao Estado e sua igualdade teórica ocorreu tão somente pela via Legislativa, mediante o processo de codificação das leis aprovadas pelo Parlamento.

Eis porque a positivação²¹ da norma atribuiu à ideia de dignidade da pessoa humana a “universalidade presumida”²² oponível a todo gênero humano²³, de maneira uniformizadora.²⁴

Consequentemente, este processo de institucionalização da norma excluiu outras fontes de produção jurídica²⁵ que foram fundantes para o surgimento de

²⁰ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes Judiciais e Segurança Jurídica: fundamentos e possibilidades para a jurisdição constitucional brasileira**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 69-70.

²¹ “Uma característica comum do positivismo jurídico é a preocupação de identificar o que torna uma regra válida. A questão da validade é importante porque, uma vez identificada como ‘válida’, uma regra implica consequências. Dentro de um sistema de regras atuante, uma regra válida é aquela que os juízes irão aplicar, e devem aplicar nos casos apropriados; e, no que diz respeito ao sujeito jurídico, essa regra cria uma presunção de que deve ser obedecida. (Uma presunção a favor da obediência não categórica nem inquestionável; desse modo, a crítica moral, como a iniquidade ou a injustiça de uma lei, pode fornecer as bases para a desobediência de uma lei específica). MORRISON, Wayne. **Filosofia do Direito: dos gregos ao pós-modernismo**. CAMARGO, Jefferson, Luiz. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. p. 444.

²² FACHIN, Melina Girardi. **Fundamentos dos Direitos Humanos: Teoria e práxis na cultura da tolerância**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 42.

²³ Conforme o artigo 1º da Declaração francesa: “*Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.*” **FRANCE. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789**. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acesso em: 19 abr. 2015. “Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum.” (Tradução Livre)

²⁴ “No sentido sociológico, positivação é um fenômeno que naquele século será representado pela crescente importância da lei votada pelos parlamentos como fonte do direito. O Antigo Regime caracterizara-se pelo enfraquecimento da Justiça, cuja dependência política se projetava no arbítrio das decisões. A crítica dos pensadores iluministas e a necessidade de segurança da sociedade burguesa passou, então, a exigir a valorização dos preceitos legais no julgamento dos fatos. Daí se originou um respeito quase mítico pela lei, base então, para a poderosa escola da Exegese, de grande influência nos países em que dominou o espírito napoleônico. A redução do jurídico ao legal foi crescendo durante o século XIX, até culminar no chamado legalismo.” FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1996. p. 75.

²⁵ Conforme descreve Zygmunt BAUMAN, “(...) a tradição filosófica francesa investiu o Estado-nação da condição de suprema autoridade moral e anunciou a origem fundamentalmente moral de tudo o que é social no indivíduo humano (...) foi apenas lógico, portanto, que se negasse às entidades supranacionais um lugar de direito no sistema sociológico. Elas só poderiam ser

“*minorias*”²⁶ morais, sem representação política, alvo da “homogeneização”²⁷ de valores culturais no recém desenvolvido *constitucionalismo* da Era Moderna.²⁸

Nada obstante, o preceito de uma universalização de direitos correlacionados à dignidade da pessoa humana não sucumbiu na pós-modernidade. Após o final da II Guerra Mundial, a Organização das Nações Unidas, buscou, por meio da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, constituir um “núcleo fundamental de direitos internacionais do homem”²⁹, aplicável a todas as jurisdições soberanas.³⁰

Sobre esta nova universalidade de direitos³¹, Paulo BONAVIDES afirmou que:

admitidas se fossem capazes de garantir sua condição de fontes de autoridade moral. Mas, como vimos, essa fonte já havia sido identificada, por definição, como uma comunidade politicamente organizada”. BAUMAN, Zygmunt. **Ensaio sobre o Conceito de Cultura**. MEDEIROS, Carlos Alberto (trad.) Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 180-181.

²⁶ A ideia de minoria aqui pode ser interpretada antagonicamente ao que Ronald DWORKIN se refere à ideia de “maioria moral.” DWORKIN, Ronald. **A Virtude soberana: teoria e prática da igualdade**. SIMÕES, Jussara (trad.). São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 645.

²⁷ “Os sistemas de desigualdade e exclusão nos quais a Sociedade se enreda quotidianamente são frutos de complexas teias de poder, pelas quais grupos hegemônicos constroem e impõem costumes, linguagens, tradições, ideologias e crenças que implicam a rejeição de tudo o que lhes oponha. Esse é um processo histórico de hierarquização e homogeneização, segundo o qual uma cultura, por via de um discurso histórico de verdade (importância da superação do paradigma da modernidade) define critérios universais, sendo que tudo que vai além é considerado transgressão. É a partir dessas regras que todos os grupos sociais que não se enquadram no perfil traçado são empurrados para a imagem da heterotopia. E a consagração dos direitos humanos, na forma como foram propostos, não foi meio suficiente para proteger minorias” RIBAS, Giovanna Paola Primor. **Multiculturalismo e Direitos Humanos sob a Ótica da Teoria da Tradução de Boaventura de Souza Santos**. In: PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. **Direitos Humanos**. v.1. Curitiba: Juruá, 2011. p. 411-428. p. 414.

²⁸ Ao comentar o processo de constitucionalização da modernidade, Marcelo NEVES descreve que a sociedade se tornou multicêntrica; policontextual: “isso significa, em primeiro lugar, que a diferença entre sistema e ambiente desenvolve-se em diversos âmbitos de comunicação, de tal maneira que se afirmam distintas pretensões contrapostas de autonomia sistêmica. E, em segundo lugar, na medida em que toda diferença se torna ‘centro do mundo’, a policontextualidade implica uma pluralidade de autodescrições da sociedade, levando à formação de diversas racionalidades parciais conflitantes.” NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009. p. 22-23.

²⁹ VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. **Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**, 3. ed., Coimbra: Almedina, 2004. p. 26.

³⁰ “A afirmação dos direitos humanos no âmbito internacional ganha forma após a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, proferida pela Assembleia-Geral das Nações Unidas, e que consiste na proteção não só dos direitos civis e políticos, pois contempla também a preservação dos direitos econômicos sociais e culturais”. RICOBOM, Gisele. **A Proteção dos Direitos Humanos nas Nações Unidas e o Direito de Ingerência**. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 295-306. p. 295.

³¹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos: desafios da ordem internacional contemporânea**. In: _____ **Direitos Humanos**. v.1. Curitiba: Juruá, 2011. p. 15-37. p. 18-19.

“a nova universalidade procura, enfim, subjetivar de forma concreta e positiva os direitos da tríplice geração na titularidade de um indivíduo que antes de ser o homem deste ou daquele país, de uma sociedade desenvolvida ou subdesenvolvida, é pela sua condição de pessoa um ente qualificado por sua pertinência ao gênero humano, objeto daquela universalidade”³².

Por outro lado, esta abertura do sistema normativo representa, também, uma releitura do antigo monismo jurídico estatal³³, pois, o reconhecimento da normatividade de um documento internacional significa dizer que o sistema normativo se abre ao dualismo e a pluralidade de fontes normativas, ainda que em perspectiva nacional-internacional, seja de forma horizontalizada, seja de forma verticalizada.

Isso não significa, no entanto, que o princípio da dignidade da pessoa humana deixou de ser encartado na Constituição da República, representando, ainda, o núcleo intangível dos direitos dos cidadãos. É com razão que Luís Roberto BARROSO afirma que:

O princípio da dignidade da pessoa humana expressa um conjunto de valores civilizatórios que se pode considerar incorporado ao patrimônio da humanidade, sem prejuízo da persistência de violações cotidianas ao seu conteúdo. Dele se extrai o sentido mais nuclear dos direitos fundamentais, para tutela da liberdade, da igualdade e para a promoção da justiça. No seu âmbito se inclui a proteção do *mínimo existencial*, locução que identifica o conjunto de bens e utilidades básicas para a sobrevivência física e indispensável ao desfrute dos direitos em geral.³⁴

Desse modo, pode-se concluir que o princípio da dignidade concentra em si o núcleo dos Direitos Fundamentais e a partir de sua inteligência é que são

³² BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 574.

³³ Sobre a normatividade dos Direitos Humanos, Friedrich MÜLLER, já ponderou que “a Declaração Universal de 1945 tinha caráter de diretriz não-vinculante. Ela é vista, porém, atualmente, por muitos, como Carta de *standards* reconhecidos, isto é, como direito internacional consuetudinário vinculante. No entanto, isto pressupõe uma prática estatal baseada nesta convicção; falando em termos práticos, que o Estado criticado a reconheça como norma vinculante”. MÜLLER, Friedrich. Teoria e Interpretação dos Direitos Humanos Nacionais e Internacionais – Especialmente na Ótica da Teoria Estruturante do Direito. DIMOULIS, Dimitri; FERREIRA, Viviane Geraltes (Trad.). In: CLÈVE, Clémerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 45-52. p. 49.

³⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 178.

verificáveis os conteúdos mínimos³⁵ que precedem a existência dos indivíduos, em qualquer período, eis que a percepção da dignidade não se estancou no momento de sua positivação.

³⁵ A doutrina tem suscitado o conceito de “Mínimo Existencial” como o conjunto de direitos necessários para que visa assegurar tanto as necessidades físicas básicas dos indivíduos quanto as necessidades intelectuais, tal como a cultura e a educação. Corroborando com este entendimento, vale a transcrição da definição de mínimo existencial elaborada por Corina TREISCH, referenciada por Paulo Gilberto Cogo LEIVAS: “O mínimo existencial é a parte do consumo corrente de cada ser humano, seja criança ou adulto, que é necessário para a conservação de uma vida humana digna, o que compreende a necessidade de vida física, como a alimentação, vestuário, moradia, assistência de saúde, etc (mínimo existencial físico) e a necessidade espiritual-cultural, como educação, sociabilidade, etc. Compreende a definição do mínimo existencial tanto a necessidade física como também cultural-espiritual, então se fala de um mínimo existencial cultural”. TREISCH, Corinna. **Existenzminimum und Einkommensbesteuerung**. Aachen: Shaker, 1999. Apud LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. Teoria dos Direitos Fundamentais Sociais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 135.

2. GLOBALIZAÇÃO: UM FENÔMENO CULTURAL DO SÉCULO XX

Com o avanço da tecnologia dos meios de comunicação ocorrida no século XX, a sociedade globalizada passou a experimentar um “movimento”³⁶ cultural jamais antes visto, por meio do qual os indivíduos integrados aos veículos de comunicação podem intercambiar experiências culturais simultaneamente³⁷, independentemente de sua posição geográfica ou de quaisquer outros fatores que outrora pudessem impedir a comunicação entre os povos.

De fato, pode-se dizer que o fenômeno da globalização, que acompanhou o desenvolvimento tecnológico, é um fenômeno de eliminação de fronteiras geográficas, de aproximação de culturas³⁸ e etnias, assim como de superação da própria linguagem e, quiçá, de identidades culturais³⁹.

³⁶ “Encara-se com suspeita, conclui Burszta, a própria noção de ‘cultura’ como entidade fechada em si mesma, internamente consistente e estritamente fechada em si mesma, internamente consistente e estritamente circunscrita. Seria preferível abandonar de vez a hipótese de culturas distintas e, em vez disso, falar de ‘alteridade’ – um modo de existência e coexistência tão universal quanto não sistêmico e muitas vezes aleatório. A diferença é o modelo do mundo à nossa volta, a diversidade é o modelo do mundo dentro de cada um de nós”. BAUMAN, Zygmunt. **Ensaio sobre o Conceito de Cultura**. MEDEIROS, Carlos Alberto (trad.) Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 76-77.

³⁷ Segundo Terry EAGLETON, “as ideias culturais mudam com o mundo sobre o qual refletem” EAGLETON, Terry. **Depois da Teoria: um olhar sobre os estudos culturais e o pós-modernismo**. OLIVEIRA, Maria Lúcia (Trad.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 43.

³⁸ Objetivando dirimir qualquer ambiguidade que se possa alcançar pela imprecisão do que se possa atribuir ao emprego do termo “cultura”, adota-se aqui, a definição de cultura dada pelo sociólogo Zygmunt BAUMAN ao tratar da cultura como conceito diferencial; sendo este o produto de oposições visíveis e indetermináveis entre os modos de vida dos vários grupos humanos. Segundo o sociólogo: “Os conceitos diferenciais de cultura, como todos os outros, são arcabouços intelectuais impostos sobre o corpo acumulado das experiências humanas registradas. São aspectos da prática social humana; sua coesão *in Toto*, como no caso de qualquer totalidade sistêmica, não é necessariamente divisível quando deles se retira um fragmento qualquer. Os conceitos estão, de fato, encerrados na totalidade da prática humana, mas nem sempre se ligam aos elementos da experiência as quais se subordinam semanticamente. Sua associação com os referências semânticos em geral registra e cultua certa dose de arbitrariedade humana ativa, enquanto, do ponto de vista genético, estão em geral arraigados (e de modo bem menos arbitrário) na organização historicamente determinada da própria condição humana, a parte da existência do homem mais profundamente sentida e vivida”. BAUMAN, Zygmunt. **Ensaio sobre o Conceito de Cultura**. MEDEIROS, Carlos Alberto (trad.) Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 105-106.

³⁹ “O desenvolvimento tecnológico e o processo de globalização, acelerados na segunda metade do século XX, desencadearam uma série de transformações importantes na chamada sociedade da pós- modernidade. Não é por menos que muitos autores usam essa expressão – pós-modernidade – em referência as mudanças de ordem cultural e cotidiana da era moderna ou para indicar a transição de uma época para outra ou simplesmente uma mudança (no campo acadêmico de estratégias, interpretações e até mesmo antigas metodologias). Também aparece como lógica cultural ou conjunto de práticas que tem efeitos no espaço. De acordo com Mike Featherstone (2007), não chegamos a um consenso sobre a temática, mas os significados usados habitualmente acabam recaindo na questão das alterações percebidas nos campos artístico, cultural, intelectual e acadêmico, debates que inserem cultura e as práticas cotidianas no centro das discussões. Diante das diferentes abordagens referente às formas de se pensar a nova configuração social, podemos

Não obstante esta grande influência cultural, há um equívoco comum⁴⁰ dentre os teóricos ao se confundir o multifacetado fenômeno da globalização com o neoliberalismo econômico da pós-modernidade⁴¹.

Destarte, por conta deste corriqueiro equívoco, a expressão “globalização” raramente é lida como um fenômeno cultural, sendo amplamente carregada de preconceito ideológico, especialmente quando empregada pelos pensadores que se

deter especial atenção a uma delas: a promoção de uma maior circulação de trocas culturais, agora mediadas pelas novas tecnologias. A cultura, aos poucos, tornou-se central na estrutura e organização da sociedade e passou a ser rapidamente difundida e compartilhada. É claro que tal alteração também recaiu na questão das identidades. Presenciamos um afastamento de categorias explicativas como classe, gênero, localidade, entre outras, para observação da articulação das diferenças, e com isso percebemos o aparecimento de questões até então não completamente respondidas: o que é a identidade? Que peso ela tem na sociedade atual? Podemos ainda falar em identidades?” BEZERRA, Daniela Moura. **Os estudos culturais em debate: identidades e cultura na sociedade pós-moderna.** In: III Seminário de Estudos Culturais, Identidades e Relações Interétnicas - GT 05: Estudos culturais e a pesquisa em suas múltiplas possibilidades. Disponível em: <http://www.gerts.com.br/seciri/anais_III_SECIRI/gt05/gt05_01.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2015.

⁴⁰ “Em alguns contextos, o termo ‘globalização’ é utilizado em referencia a relações econômicas em uma única e suposta ‘economia global’. Esse uso é ilustrado pelo movimento ‘antiglobalização’, que está direcionado principalmente contra o domínio da economia mundial pela ideologia e práticas capitalistas associadas a alguns poucos países e instituições poderosas.”. TWINING, Wilian. Globalização e Estudos Jurídicos. **Meritum: Revista de Direito da Universidade FUMEC: Estado democrático de Direito e efetivação de direitos.** p. 15-53. p. 21.

⁴¹ “A *globalização* não deve ser confundida com o *neoliberalismo*. A primeira é um processo irreversível e desejável de aproximação de mercados, culturas, línguas, e outros importantes aspectos da comunidade internacional que não precisa, necessariamente, ser conduzida por uma ideologia abstencionista, fundada na financeirização da *forma valor*, nem pelo hegemonismo de uma cultura única. O *internacionalismo* é uma perspectiva progressista de mundo, porque rompe as barreiras e tira os homens e as comunidades de seus anteriores isolamentos.” CASTRO, Matheus Felipe de. A política econômica como instrumento da efetivação de direitos fundamentais. In: **Constituição e Direitos Fundamentais: estudos em torno dos fundamentos constitucionais do direito público e do direito privado.** SARLET; Ingo Wolfgang, STRAPAZZON, Carlos Luiz, SCHIER; Paulo Ricardo, PINTO DA SILVA, Guilherme Augusto, MACEDO, Fernanda dos Santos. (orgs.) Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 404-421. p. 418.

debruçam sobre a “pseudo-dogmática”⁴² doutrina moralista⁴³ de Marx⁴⁴, acerca do modelo de produção capitalista.

Não se instiga dizer que a globalização e o neoliberalismo econômico são fenômenos desassociados. Pelo contrário, a globalização dos meios de comunicação e a aproximação dos povos é que viabiliza a realização, justamente, o comércio interfronteiriço, quiçá, intensificando “novos processos de segregação social”⁴⁵.

⁴² “O ajuste marxista aproxima-se do desejo escatológico referido na Bíblia: o Velho Testamento aludira a um tempo futuro em que Deus estabeleceria para sempre seu reino de justiça e paz; o Novo Testamento afirma que Cristo representa a superação da morte e que os fiéis participam da promessa de vida eterna. Enquanto passam pelos sofrimentos desta vida, eles têm uma antevisão do tempo por vir. Enquanto a filosofia marxista da história deve sua forma à dialética de Hegel, seu conteúdo deve muito a uma secularização da escatologia cristã. A filosofia marxista da história plenamente desenvolvida, chamada em termos técnicos de ‘determinismo materialista’, oferece uma forma de providência pessoal; o povo escolhido é substituído pelo proletariado, e a justiça do reino de Deus pela sociedade sem classes do comunismo.” MORRISON, Wayne. **Filosofia do Direito**: dos gregos ao pós-modernismo. CAMARGO, Jefferson, Luiz. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fintes, 2012. p. 292.

⁴³ Conforme pondera Terry EAGLETON: “Apelos à moralidade, como apelos à psicologia, têm sido, com muita frequência, uma maneira de evitar a discussão política. (...) Para Aristóteles, como vimos, ética e política estão intimamente relacionados. A ética trata de como alcançar a excelência em ser um humano, algo que ninguém pode fazer isoladamente. Além do mais, ninguém poderá fazê-lo a menos que estejam disponíveis as instituições políticas que tornem isso possível. Foi esse o tipo de pensamento moral herdado por Karl Marx, que muito deve a Aristóteles em seu pensamento econômico. As questões de Bem e Mal foram falsamente abstraídas de seus contextos sociais, e tiveram que ser reinstauradas neles. Nesse sentido, Marx era um moralista no sentido clássico da palavra. Acreditava que a investigação moral deveria examinar todos os fatores constituintes de uma ação ou modo de vida específicos, não apenas fatores pessoais. Infelizmente, Marx foi um moralista clássico que parecia não ter consciência disso, assim como Dante não tinha consciência de estar vivendo na Idade Média. Como grande número de radicais desde aquela época, Marx pensava, de maneira geral, que a moralidade era apenas ideologia. Por isso cometeu o erro caracteristicamente burguês de confundir moralidade com moralismo. O moralismo acredita que existe um conjunto de questões conhecidas como questões morais, bastante distintas das questões sociais ou políticas. Não vê que ‘moral’ significa explorar a textura e qualidade do comportamento humano tão rica e sensivelmente quanto se possa, e que não se pode fazer isso abstraindo homens e mulheres de seus contextos sociais. Isso é moralidade como, digamos, o romancista Henry James a compreendia, ao contrário dos que acreditam que ela possa ser reduzida a regras, proibições e obrigações. Marx, todavia, cometeu o erro de definir moralidade como moralismo, e por isso, bastante compreensivelmente, a rejeitou. Parece não ter percebido que era o Aristóteles da era moderna. Em nossos dias, o paradigma da modernidade tem sido o feminismo, que insiste de sua própria maneira, no entrelaçamento do moral e do político do poder e do pessoal.” EAGLETON, Terry. **Depois da Teoria**: um olhar sobre os estudos culturais e o pós-modernismo. OLIVEIRA, Maria Lúcia (Trad.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 196-197.

⁴⁴ Ideário este, não necessariamente atribuível a Karl Heinrich MARX. Conforme pondera Wayne MORRISON: “A compreensão que Marx tem do direito é um subconjunto das abordagens intelectuais gerais da sociedade que ele adotou em diferentes momentos da sua vida. Muitos escritores são responsáveis pela criação de análises marxistas; se compreendem ou não à complexidade e sutileza das análises originais de Marx já é uma outra questão.” MORRISON, Wayne. **Filosofia do Direito**: dos gregos ao pós-modernismo. CAMARGO, Jefferson, Luiz. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fintes, 2012. p. 295.

⁴⁵ A ideia de que a globalização é responsável por uma nova polarização social é desenvolvida por Zygmunt BAUMAN, que a sintetiza nos seguintes termos: “trocando em miúdos: em vez de homogeneizar a condição humana, a anulação tecnológica das distâncias temporais/espaciais

Nada obstante, é importante que a globalização seja vista além de sua influência da economia global; deve ser vista e compreendida como um fenômeno cultural multifacetado com imbricações em diversas searas da vida social. Eis porque Sidney GUERRA defende que “a expressão globalização é utilizada em vários seguimentos sociais. Não se trata mais de uma predileção dos economistas em fazer o uso do termo. (...)”⁴⁶

De fato, se o fenômeno da “globalização” trouxe consigo efeitos econômicos à sociedade, trouxe, também, inúmeras imbricações na área social, especialmente na transformação dos valores culturais.⁴⁷ Segundo Maria Elisa CEVASCO,

A expansão da quantidade de meios de produção cultural possibilitou a percepção clara de uma qualidade definidora desses meios, ou seja, são práticas de produção que fazem uso seletivo de meios materiais como, para dar alguns exemplos, a linguagem, as tecnologias da escrita ou meios eletrônicos de comunicação, a fim de dar forma aos significados e valores de uma sociedade específica. Esses significados são culturais, adquirem existência perceptível por meio dessas formas culturais e são modificados na medida em que entram em conjunção com pessoas em situações específicas que podem aceitar, modificar ou recusar.⁴⁸

Não é sem razão, portanto, que é no século XX, ou seja, no apogeu⁴⁹ do

tende a polarizá-la. Ela emancipa certos seres humanos das restrições territoriais e torna extraterritoriais certos significados geradores de comunidade – ao mesmo tempo que desnuda o território, no qual outras pessoas continuam sendo confinadas, do seu significado e da sua capacidade de doar identidade. Para algumas pessoas ela augura uma liberdade sem precedentes face aos obstáculos físicos e uma capacidade inaudita de se mover e agir a distância. Para outras, pressagia a impossibilidade de domesticar e se apropriar da localidade da qual têm pouca chance de se libertar para mudar-se para outro lugar. Com “as distâncias não significando mais nada”, as localidades, separadas por distâncias, também perdem seu significado. Isso, no entanto, augura para alguns a liberdade face à criação de significado, mas para outros pressagia a falta de significado. Alguns podem agora mover-se para fora da localidade – qualquer localidade – quando quiserem. Outros observam, impotentes, a única localidade que habitam movendo-se sob seus pés.” BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. PENCHEL, Marcus (trad.). Rio de Janeiro: Zahar, 1999. p. 25.

⁴⁶ GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos & Cidadania**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 117-118.

⁴⁷ Esta análise é dividida por Aloísio KROHLING, segundo o qual: “com a globalização tecnológica e a sociedade em redes, a mundialização cultural avança e mostra o novo cenário internacional com o pluralismo cultural em todas as áreas do saber e das vivências humanas.” KROHLING, Aloísio. **Direitos Humanos Fundamentais: diálogo multicultural e democracia**. São Paulo: Paulus, 2009. p. 66.

⁴⁸ CEVASCO, Maria Elisa. **Dez Lições sobre os Estudos Culturais**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2003, p. 69.

⁴⁹ Sobre a “evolução” da globalização na modernidade, Marcelo NEVES descreve o seguinte: “(...) cabe considerar a globalização como resultado de uma intensificação da sociedade mundial. Esta, que começa a desenvolver-se na metade a partir do século XVI e consolida-se estruturalmente com o surgimento de ‘um único tempo mundial’ na segunda metade do século XIX, em um processo de transformações paulatinas, que se torna finalmente irreversível, alcança um grau de desenvolvimento tão marcante, no fim do século XX, que aquilo já assentado no plano das

desenvolvimento dos veículos de comunicação, que se evidenciou mais claramente o processo de “cosmopolitização cultural”⁵⁰ da pós-modernidade.⁵¹

Todavia, importante é destacar que esta pluralização cultural não é verticalizada, muito embora seja esta a análise de senso comum, tendo em vista que “que a produção cultural sempre esteve ligada a processos de dominação e de controle social”⁵². De acordo com Ulrich BECK, não existe uma tendência imperialista de que uma cultura local se sobrepuje às demais culturas em rede de comunicação, tendo em vista que a globalização é um fenômeno espacialmente descentralizado.⁵³ “O fato é que o fenômeno tecnológico da era digital fez do mundo

estruturas sociais passou a ser dominante no plano da semântica: a sociedade passa a (auto)observar-se e (auto)descrever-se como mundial ou global”. NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009. p. 27.

⁵⁰ Não se instiga com esta expressão sugerir a existência de uma “cultura internacional, humanitária desalocada espacialmente ou virtual”. Aliás, trata-se de uma interpretação da ideia de “modernização da modernidade” e de “pluralismo de modernidades” inauguradas pelo sociólogo alemão Ulrich BECK: “A minha teoria da “segunda modernidade” é uma séria tentativa de superar qualquer tipo de ‘imperialismo ocidental’ e qualquer concepção unidirecional da modernidade. Proponho-me superar o preconceito evolucionista que aflige grande parcela da ciência social ocidental. Trata-se de um preconceito que relega as sociedades não ocidentais contemporâneas à categoria do ‘tradicional’ e do ‘pré-moderno’, e desta forma, em vez de defini-las a partir do ponto de vista delas, as concebe em termos de oposição à modernidade ou de não-modernização. Muitos pensam até que o estudo das sociedades ocidentais pré-modernas possa nos ajudar a entender as características que os países não ocidentais apresentam hoje. ‘Segunda modernidade’ significa, pelo contrário, que devemos colocar com firmeza o mundo ocidental no âmbito da “modernização da modernização”, ou seja, dentro de um pluralismo de modernidades. Nesta perspectiva, há espaço para conceitualizar a possibilidade de trajetórias divergentes de modernidade.” BECK, Ulrich; ZOLO, Danilo. **A Sociedade Global do Risco: Uma discussão entre Ulrich Beck e Danilo Zolo**. ASSMANN, Selvino J. (Trad.). Disponível em: <<http://www.cfh.ufsc.br/~wfil/ulrich.htm>>. Acesso em: 11. maio 2015.

⁵¹ Frederico Eduardo Zenedin GLITZ, comenta este fenômeno a partir das ideias de Gunther TEUBNER e Ralf MICHAELS: “TEUBNER percebe, pois, que as teorias pluralistas precisam reformular suas explicações, pois o Direito não estaria mais se formando a partir das interações tradicionais (como por exemplo étnico), mas pela reprodução contínua de redes globais especializadas. No mesmo sentido é a opinião de MICHAELS que fala em pluralismo jurídico global (*global legal pluralism*).” GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. **Contrato e a sua Internacionalização: o novo papel do costume como fonte de obrigações contratuais**. Curitiba, 2011. 437f. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. p. 31. (TEUBNER, Gunther. A Bukowina Global sobre a Emergência de um Pluralismo Jurídico Transnacional. Impulso. In: **Revista de Ciências Sociais e Humanas**. v. 14, n. 33, 2003, p. 44; e MICHAELS, Ralf. *The re-state-ment of non-state, choice of Law, and the challenge from global legal pluralism*. In: **The Wayne Law Review**. v. 51, 2005, p. 1223-1224.)

⁵² CEVASCO, Maria Elisa. **Dez Lições sobre os Estudos Culturais**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2003. p. 70

⁵³ “Há uma forte tendência em confundir globalização com americanização, ou até globalização com novo imperialismo. Mas esta não é toda a verdade. Há provas evidentes de que a globalização se torna cada vez mais um fenômeno descentralizado, não controlado e não controlável por um só país ou por um só grupo de países. Na realidade, as consequências da globalização atingem ou podem atingir os Estados Unidos, assim como a França, a Itália, a Alemanha ou os países asiáticos. Isto é verdade pelo menos no que diz respeito aos riscos financeiros, aos meios de comunicação e aos desequilíbrios ecológicos (o esquentamento da atmosfera, por exemplo). O Estado nacional é submetido a desafios de modo igual na América do Sul como na Ásia, na Europa

uma aldeia, onde os desafios da era planetária e do pluralismo cultural atingem todos os povos, em maior ou menor intensidade.”⁵⁴

A “pluralidade de âmbitos de comunicação em relações de concorrência e, simultaneamente, de complementaridade”⁵⁵ que reestruturam as relações sociais acentuam cada vez mais a insuficiência do ordenamento positivo em face das multicomplexidades da vida em sociedade global, levando a cultura jurídica a repensar, cada vez mais, o monismo das fontes formais do Direito universalista.⁵⁶

ou na América do Norte. Há até mesmo fenômenos de "colonização invertida". Ou seja, acontece que países não ocidentais modelam formas de desenvolvimento no Ocidente. Pense-se na "latinização" de algumas grandes cidades estado-unidenses, na emergência na Índia e na Malásia de um setor de alta tecnologia sem raízes territoriais orientado para o mercado global, ou então na aquisição por parte de Portugal de uma grande quantidade de produtos musicais e televisivos do Brasil.” BECK, Ulrich; ZOLO, Danilo. **A Sociedade Global do Risco**: Uma discussão entre Ulrich Beck e Danilo Zolo. ASSMANN, Selvino J. (Trad.). Disponível em: <<http://www.cfh.ufsc.br/~wfil/ulrich.htm>>. Acesso em: 11. maio 2015.

⁵⁴ KROHLING, Aloísio. **Direitos Humanos Fundamentais**: diálogo multicultural e democracia. São Paulo: Paulus, 2009. p. 67.

⁵⁵ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009. p. 26.

⁵⁶ Comenta Terry EAGLETON que: “Num certo sentido, a universalidade é hoje um fato material. O propósito do socialismo foi traduzir esse fato um valor. A circunstancia de termos nos tornado uma espécie universalmente comunicativa – um dado que, de modo geral, temos que agradecer ao capitalismo – deveria lançar as bases de uma ordem global na qual as necessidades básicas de cada indivíduo pudessem ser satisfeitas. A aldeia global deve tornar-se a comunidade cooperativa. Mas isso não é apenas uma prescrição moral.” EAGLETON, Terry. **Depois da Teoria**: um olhar sobre os estudos culturais e o pós-modernismo. OLIVEIRA, Maria Lúcia (Trad.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 218.

3. A INFLUÊNCIA E EXPANSÃO DOS MOVIMENTOS FEMINISTAS⁵⁷ NO SÉCULO XX

A narrativa acerca das gerações de direitos fundamentais a isonomia alcançada com a primeira geração dos direitos fundamentais – dimensão consagrada do direito à igualdade - “não passava de um valor formal”⁵⁸, e o ideário Liberal não logrou êxito em instituir uma sociedade igualitária, uma vez que a não intervenção do Estado e a liberdade de autonomia das partes, tão somente em sua concepção normativa, não estruturaram a base necessária para o pleno desenvolvimento social dos cidadãos, e conseqüentemente, não viabilizaram o alcance do ideal de satisfação desejado.

O processo de industrialização trouxe a seletos indivíduos um quadro de bem-estar, evidenciando ainda mais a segregação social entre os detentores do poder industrial e o grande grupo formado pelos proletariados, que acabaram vitimados à exploração trabalhista, decorrente da inexistência de limitação à liberdade contratual⁵⁹.

A associação da inerte transformação da desigualdade de fato⁶⁰ e o apogeu da crise econômica do período industrial, no século XIX, resultaram no chamamento do Estado para interferir na esfera social com o fim de garantir os direitos antes e ainda almejados pela sociedade, por meio da garantia de outros direitos, sendo estes os chamados direitos econômicos, sociais e culturais. Sobre o surgimento dos direitos sociais, leciona Ingo SARLET que:

⁵⁷ Em sua tipologia, o feminismo pode assumir diferentes identidades feministas. Para Manuel CASTELLS, pode existir: o feminismo cultural, que luta contra as instituições estatais enraizadas pelo patriarcalismo; o feminismo essencialista voltado à exaltação da biologia feminina, ao mesmo tempo em que exalta o matriarcalismo histórico; o feminismo lesbiano, interessado na abolição dos sistemas de separação social por gêneros estruturada pelas ideias patriarcalistas e heterossexuais; além de outras identidades femininas. CASTELLS, Manuel. **O Poder da Intimidade: A Era da Informação: economia, sociedade e cultura.** v.2. GERHARDT, Klaus Brandini (Trad.). São Paulo: Paz e Terra, 2008. p. 229-238.

⁵⁸ PUCCINELLI JÚNIOR, André. **A Omissão Legislativa Inconstitucional e a Responsabilidade do Estado Legislador.** São Paulo: Saraiva, 2007. p. 22.

⁵⁹ As faltas de igualdade fática entre os industriais e os proletariados acarretaram na exploração da mão-de-obra e a sua desvalorização econômica.

⁶⁰ Neste sentido, André PUCCINELLI JÚNIOR: “O cismaeconômico, agravado com a Revolução Industrial, colocou, frente a frente, o grande industrial e o proletariado, sobretudo após a divulgação do Manifesto Comunista de Karl Marx e Friedrich Engels, síntese da doutrina socialista e pertinaz crítica à ‘ilusão constitucional’ dos regimes liberais”. PUCCINELLI JÚNIOR, André. **A Omissão Legislativa Inconstitucional e a Responsabilidade do Estado Legislador.** São Paulo: Saraiva, 2007. p. 22..

O impacto da industrialização e os graves problemas sociais e econômicos que a acompanharam, as doutrinas socialistas e a construção de que a consagração formal de liberdade e igualdade não gerava a garantia do seu efetivo gozo acabaram, já no decorrer do século XIX, gerando amplos movimentos reivindicatórios e o reconhecimento progressivo de direitos, atribuindo ao Estado comportamento ativo na realização da justiça social⁶¹

Neste cenário do século XIX é que se desenhou a demanda histórica de reinterpretação do direito à igualdade, eis que as ideias e o direito se desenvolvem de acordo com os movimentos sociais.

Destarte, foi na segunda metade do século XX, os movimentos de emancipação social⁶² – regionalizados, porém potencialmente globais diante dos meios de comunicação – começam a ganhar destaque na vida pública.⁶³

De acordo com Wayne MORRISON, “de todas as revoluções culturais do século XX, o feminismo parece ser aquela de maior impacto.”⁶⁴ Aliás, esta afirmação é comum entre os estudiosos dos movimentos feministas:

O século XX é, por muitos, considerado o “século das mulheres” e, especialmente, do feminismo. Ainda que os fundamentos desse movimento remontem ao século XIX, tal assertiva é corroborada por Heloisa Buarque de Holanda ao afirmar que as conquistas políticas e sociais, somadas à expansão no mercado de trabalho e no campo cultural, deram visibilidade ao protagonismo das lutas feministas. Tais lutas ganharam especial representatividade a partir das revoltas de 1968 e ao longo da década de

⁶¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 49:

⁶² “No tocante a cultura, o *establishment* cultural do pós-guerra, de natureza paternalista, branda, foi duramente abalado pelos experimentos populistas dos anos 60. Elitismo era agora um crime de pensamento apenas ligeiramente menos grave do que anti-semitismo. Para onde se olhasse, as classes médias altas estavam assiduamente se esforçando para ‘popularizar’ seu sotaque e desbotar os *jeans*. O herói operário era triunfalmente propagandeado.” EAGLETON, Terry. **Depois da Teoria**: um olhar sobre os estudos culturais e o pós-modernismo. OLIVEIRA, Maria Lúcia (Trad.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 49.

⁶³ “(...) a teoria cultural apareceu no único período, desde a Segunda Guerra Mundial, no qual a extrema esquerda política desfrutou breve proeminência, antes de afundar até quase desaparecer de vista. As novas ideias culturais tinham suas raízes profundamente fincadas na era dos direitos civis e das rebeliões estudantis, das frentes de libertação nacional, das campanhas antiguerra e antinuclear, do surgimento do movimento das mulheres e do apogeu da liberação cultural. Foi uma época na qual a sociedade de consumo estava sendo lançada com fanfarras; na qual a mídia, a cultura popular, as subculturas e o culto da juventude surgiram pela primeira vez como forças sociais a serem levadas em conta; e na qual as hierarquias sociais e os costumes tradicionais começavam a ser alvos de ataques satíricos.” EAGLETON, Terry. **Depois da Teoria**: um olhar sobre os estudos culturais e o pós-modernismo. OLIVEIRA, Maria Lúcia (Trad.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 44.

⁶⁴ MORRISON, Wayne. **Filosofia do Direito**: dos gregos ao pós-modernismo. CAMARGO, Jefferson, Luiz. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fintex, 2012. p. 571.

1970.⁶⁵

Por outro lado, não se pode afirmar que o feminismo é fruto do século XX, eis que, segundo o levantamento realizado pela Organização das Nações Unidas, já no século XVII, as mulheres já haviam conquistado o direito de voto no Estado de Massachusetts. Ocorre é que a partir de 1901 os movimentos feminista ganharam suas principais conquistas, como, por exemplo, o direito de votar: na França, em 1901, na Noruega, em 1901 nas eleições municipais e em todas as eleições em 1913, na Finlândia, em 1906, na Holanda e na Rússia, em 1917, no Reino Unido, em 1918, desde que maiores de 30 anos, na Alemanha e na Tchecoslováquia, em 1919, nos Estados Unidos, em 1920, no Equador, em 1929, na Espanha, em 1932, na França e na Itália, em 1945, e no Paraguai, em 1961 (último país da América Latina em que as mulheres conquistaram o direito de voto)⁶⁶.

De fato, a primeira grande onda do movimento feminista⁶⁷, eclodiu em diferentes regiões do globo ao longo de todo o século XX⁶⁸. Inicialmente levado pelas ideias do liberalismo⁶⁹, estes movimentos feministas lutavam pela igualdade de

⁶⁵ CUBAS, Caroline Jaques. Resenha. PATAI, Daphne. Do feminismo aos seus plurais... História oral, feminismo e política. In: **Revista de Estudos Feministas**: Centro de Filosofia e Ciências Humanas e Centro de Comunicação e Expressão da Universidade Federal de Santa Catarina. p. 316-319. p. 316.

⁶⁶ THE UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION. *Milestones Towards Emancipation*. In: **The UNESCO Courier**. mar. 1975. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0007/000748/074836eo.pdf>>. Acesso em 23 out. 2015. p. 08-09.

⁶⁷ Em sua tipologia, o feminismo assumiu diferentes identidades. Consoante Manuel CASTELLS, podem existir: o feminismo cultural, que luta contra as instituições estatais enraizadas pelo patriarcalismo; o feminismo essencialista voltado à exaltação da biologia feminina, ao mesmo tempo em que exalta o matriarcalismo histórico; o feminismo lésbico, interessado na abolição dos sistemas de separação social por gêneros estruturada pelos ideias patriarcalistas e heterossexuais; além de outras identidades femininas. Cf. CASTELLS. Manuel. **O Poder da Intimidade: A Era da Informação: economia, sociedade e cultura**. v.2. GERHARDT, Klaus Brandini (trad.). São Paulo: Paz e Terra, 2008. p. 229-238.

⁶⁸ “No caso da Europa Ocidental, Canadá e Austrália, nota-se um movimento feminista bastante espalhado, distinto e multifacetado, ativo e expandindo-se na década de 90, embora com intensidade e características diferentes. Na Grã-Bretanha, por exemplo, após passar por uma fase de declínio no início da década de 80 causada em grande parte pela investida neoconservadora induzida pelo tatcherismo, as ideias e a causa feministas difundiram-se pela sociedade. Por um lado, assim como nos estados Unidos, as mulheres engajaram-se na luta pela igualdade e empenharam-se na conquista da autocapacitação no trabalho, serviços sociais, legislação e política. Por outro, a cultura feminista e o lésbico acentuavam a especificidade da mulher, dando origem a organizações feministas alternativas. A ênfase nas identidades singulares pode dar a impressão de que o movimento está fragmentado.” CASTELLS. Manuel. **O Poder da Intimidade: A Era da Informação: economia, sociedade e cultura**. v.2. GERHARDT, Klaus Brandini (Trad.). São Paulo: Paz e Terra, 2008. p. 220.

⁶⁹ “Parece que nem mesmo uma breve análise sobre a gênese das normas asseguradoras dos direitos da mulher pode ser realizada sem a consideração de todo um conjunto de valorizações,

direito entre gêneros nas diversas searas da vida em sociedade⁷⁰, a fim de superar o patriarcalismo⁷¹ enquanto valor cultural⁷² predominante na sociedade moderna⁷³. Listam-se como principais conquistas deste período o direito “de voto, de participação nas igrejas, e direitos sexuais: amor livre, divórcio, casamento aberto.”⁷⁴

É também, no século XX, que o direito das mulheres começa a se desenvolver no Brasil, a partir do processo de importação cultural da elite nacional.⁷⁵

Segundo Sílvia PIMENTEL,

Grande número de leis brasileiras são transplantes das legislações europeia ou americana. Historicamente, o fato se liga à condição colonial do Brasil. Faltando no país escolas especializadas, grande parte dos filhos de brasileiros importantes e ilustres estudava fora do Brasil, e, ao voltar, trazia uma bagagem cultural que nada tinha a ver com a grande maioria dos problemas da realidade subdesenvolvida brasileira.

Essa dependência cultural (além da econômica e da política) influencia significativamente o desenvolvimento de todo o Direito brasileiro, e,

tendo em vista o ideal igualitário que se desenvolveu em fins do século XVIII, principalmente na França, Inglaterra e Estados Unidos.” PIMENTEL, Sílvia. **Evolução dos Direitos da Mulher**: norma, fato, valor. São Paulo: RT, 1978. p. 168.

⁷⁰ O feminismo não se define apensa como um espaço de luta por direitos políticos, mas também ideológicos, sobre o papel da mulher na sociedade. Culturalmente, a função da mulher estava atrelada à função serviente do marido chefe de família. Exemplos da disseminação destes ideais subservientes da mulher podem ser conferidas na humorística matéria de Guilherme Nascimento Valadares disponível no portal “Papo de Homem”. VALADARES, Guilherme Nascimento.

Por que os casamentos duravam antigamente. Disponível em: <<http://papodehomem.com.br/por-que-os-casamentos-duravam-antigamente/>>. Acesso em: 23 ago. 2015.

⁷¹ DAHL, Tove Stang. **O Direito das Mulheres**: uma introdução à teoria do direito feminista. Lisboa: Serviço de Educação Fundação Calouste Gulbenkian., 1993. p. 19.

⁷² Nesse sentido, apontam Marina MALUF e Maria Lúcia MOTT que: “As desigualdades entre as funções desempenhadas por homens e mulheres, que os identificaram ou com a rua ou com a casa, não vieram desacompanhadas de uma valorização cultural. Isto é, as atividades masculinas foram mais reconhecidas que as exercidas pelas mulheres, razão pela qual foram dotadas de poder e de valor.” MALUF, Marina; MOTT, Maria Lúcia. Recônditos do Mundo Feminino. In: NOVAIS, Fernando A. (coord.); Sevckenko, Nicolau (Org.). **História da Vida Privada no Brasil**: República: da *Belle Époque* à Era do Rádio. p. 367-421. p.380-381.

⁷³ “O modelo patriarcal se instalou na Colônia e atravessou tempos e fatos até chegar aos valores que inspiraram o Código Civil.” GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio**: uma reflexão crítica sobre as origens históricas e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar. 2001. p. 63.

⁷⁴ MONTEIRO, Dulcinéia da Mata Ribeiro. **Mulher: Feminino Plural**. Mitologia, História e Psicanálise. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1998. p. 67.

⁷⁵ De um modo geral, as relações sociais na seara familiar começaram a se alterar com a vinda dos imigrantes europeus. Segundo destaca Rosana Amara GIRARDI FACHIN, “a família mergulhada nesse contexto, por vezes se fechava nos costumes de sua nação de origem, negando contado e a miscigenação com outros grupos, e em outras situações assumia uma espécie de cultura compartilhada com os demais elementos da comunidade, o que acabava por conferir, na adoção de costumes e hábitos comum, uma certa identidade regional.” GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio**: uma reflexão crítica sobre as origens históricas e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar. 2001. p. 51.

especialmente, os direitos relativos à mulher.⁷⁶

Não é sem razão que a Constituição Federal de 1934 foi o primeiro documento constitucional a declarar a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de gênero, trazendo nova interpretação à legislação da época, a qual legitimava a supremacia do membro patriarcal⁷⁷.

Mais adiante, sobre a influência dos movimentos feministas globais para o Brasil, pondera Claudia Maria NICHING que:

O movimento feminista então propõe que as pessoas não fiquem presas em conceitos pré-estabelecidos pela sociedade, a qual estabelece papéis estanques para homens e mulheres, mas que cada um busque sua própria identidade, levando em consideração a igualdade entre os gêneros. Nas décadas de 1960 e 1970, impulsionados pelos movimentos estudantis ocorridos na França, pela liberação sexual pretendida pelo movimento hippie, mudanças nas relações amorosas, uso da pílula anticoncepcional, um novo feminismo é proposto em diversos países.⁷⁸

No caso brasileiro, uma das primeiras grandes conquistas do movimento feminista adveio com o “Estatuto da Mulher Casada”⁷⁹ – Lei nº 4.121 de 27 de agosto de 1962 –, que, segundo Maria Helena DINIZ,

(a) outorgava à mulher a condição de colaboradora do marido, que ainda mantinha a chefia na direção material e moral da família, tendo em vista o interesse comum do casal e dos filhos; (b) estabelecia o exercício conjunto do pátrio poder; (c) conferia à mulher o direito de colaborar na administração do patrimônio comum; (d) autorizava a mulher a exercer a profissão que quisesse; (e) dava à mulher que exercesse profissão fora do lar autonomia

⁷⁶ PIMENTEL, Sílvia. **Evolução dos Direitos da Mulher**: norma, fato, valor. São Paulo: RT, 1978. p. 14.

⁷⁷ Sobre o cenário social criado pelo código civil de 1916, descrevem Marina MALUF e Maria Lucia MOTT que “vários preceitos do Código Civil de 1916 sacramentavam a inferioridade da mulher casada ao marido. Ao homem, chefe da sociedade conjugal, cabia a representação legal da família, a administração dos bens comuns do casal e dos particulares da esposa segundo o regime matrimonial adotado, o direito de fixar ou mudar o local de domicílio da família. Ou seja, a nova ordem jurídica incorporava e legalizava o modelo que concebia a mulher como dependente e subordinada ao homem, e este, como senhor da ação.” MALUF, Marina; MOTT, Maria Lúcia. **Recônditos do Mundo Feminino**. In: NOVAIS, Fernando A. (coord.); Sevckenko, Nicolau (Org.). **História da Vida Privada no Brasil**: República: da *Belle Époque* à Era do Rádio. p. 367-421. p. 375.

⁷⁸ NICHING, Claudia Regina. Os Movimentos Feministas e as mudanças no Direito de Família. In: **Anais do Seminário Internacional Fazendo Gênero 7: Gênero e Preconceitos – Universidade Federal de Santa Catarina**. ago/2006. Disponível em: <http://www.fazendogenero.ufsc.br/7/artigos/C/Claudia_Regina_Nichnig_40.pdf>. Acesso em: 05 set. 2015. p. 03.

⁷⁹ BRASIL. **Lei nº 4.121, de 27 de Agosto de 1962**. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4121.htm>. Acesso em: 24 set. 2015.

econômica e franqueava-lhe constituir um patrimônio reservado, livremente administrado por ela, permitindo-lhe dispor, como bem entendesse, do produto de seu trabalho, podendo até defender a sua parte, no acervo comum, contra credores do marido; (f) permitia que a mulher escolhesse o domicílio conjugal de acordo com o marido; (g) determinava que a mulher não necessitava da autorização marital para praticar atos que o marido sem a sua outorga pudesse realizar; (h) dispunha que a mulher, qualquer que fosse o regime de bens, concorria para o sustento da família; (i) prescrevia que a mulher podia administrar os bens dos filhos, se assim fosse deliberado pelo casal.⁸⁰

Mais adiante, “já na década de 1970, a companheira adquire o direito de uso do nome de família do companheiro, por meio da Lei 6.015, de 1973.”⁸¹ Fato este que marca o início do reconhecimento legislativo das uniões estáveis enquanto instituição protetora da mulher concubina.

Para Rosana Amara GIRARDI FACHIN,

“a família do século XX foi marcada pela insurgência da atividade profissional da mulher, que se intensificou a partir do movimento feminista da década de sessenta e pelo ímpeto “modernista” da sociedade brasileira, decorrente do aumento da industrialização e urbanização.”⁸²

No mesmo sentido, Claudia Regina NICHING sustenta que:

Frente ao novo modelo de família que é construído a partir da urbanização ocorrida no final do século XIX e início do Século XX, permitiu-se a criação de oportunidades de emprego e de ascensão social, anteriormente limitada ao casamento. O processo de urbanização e industrialização do Brasil fez com que fossem criados diferentes tipos de entidades familiares, fora do alcance dos cartórios e da observação da sociedade. Além disso, a família dita “irregular” era o constante, sendo que o casamento civil foi gradativamente imposto pela sociedade como o correto e desejado.⁸³

⁸⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.5. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 20-21.

⁸¹ NICHING, Claudia Regina. Os Movimentos Feministas e as mudanças no Direito de Família. In: **Anais do Seminário Internacional Fazendo Gênero 7: Gênero e Preconceitos – Universidade Federal de Santa Catarina**. ago/2006. Disponível em: <http://www.fazendogenero.ufsc.br/7/artigos/C/Claudia_Regina_Nichnig_40.pdf>. Acesso em: 05 out. 2015. p. 02.

⁸² GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio: uma reflexão crítica sobre as origens histórias e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar. 2001. p. 54.

⁸³ NICHING, Claudia Regina. Os Movimentos Feministas e as mudanças no Direito de Família. In: **Anais do Seminário Internacional Fazendo Gênero 7: Gênero e Preconceitos – Universidade Federal de Santa Catarina**. ago/2006. Disponível em: <http://www.fazendogenero.ufsc.br/7/artigos/C/Claudia_Regina_Nichnig_40.pdf>. Acesso em: 05 out. 2015. p.03.

Entretanto, o processo de integração das mulheres no mercado de trabalho não implicou em sua plena integração social, ou na promoção do direito fundamental⁸⁴ à igualdade material⁸⁵. No entanto, é inegável que houve o reconhecimento político do direito à igualdade de gênero. Nesse sentido, afirma a doutrina que: “A ruptura do modelo codificado privatista foi apenas muito lentamente assumindo novos contornos mediante a edição de diversas leis extravagantes de modo a adequar o Direito à evolução social até chegar à Constituição.”⁸⁶

Hodiernamente, o direito de personalidade das mulheres se define como independente e desvinculado da finalidade reprodutiva e desvencilha a mulher de sua “funcionalidade” matrimonial, e seu liberalismo sexual acentua o debate das relações afetivas entre homens e mulheres não reguladas pelo matrimônio estatal e religioso, para além da leitura binária entre o que é lícito e ilícito, moral e imoral, virtude e pecado.⁸⁷

⁸⁴ Sobre a relação entre os Direitos Fundamentais Positivos e a promoção destes direitos pelo Estado, comenta Estefânia Maria de Queiroz BARBOZA: “é sabido e aceito que os direitos fundamentais atuam como limites positivos e negativos à atuação do Estado, e, por consequência, à atuação do legislador, ou seja, devem atuar de modo a não contrariá-los, bem como têm o dever de promovê-los, restringindo e direcionando, dessa forma, a atuação dos representantes eleitos pelo povo”. BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. *Jurisdição Constitucional, Direitos Fundamentais e Democracia*. In: In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; SARLÉT, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 277-293. p. 278.

⁸⁵ “A explicitação dos aspectos sociológicos evidencia o fato de que o *Direito* não segue o *social* de maneira regular, mas que, frequentemente, existe defasagem entre eles. Parece que essa defasagem poderia ser, se não evitada, pelo menos diminuída, se a realidade social fosse efetivamente levada em consideração pelo jurista, e, especialmente, pelo legislador.” PIMENTEL, Sílvia. **Evolução dos Direitos da Mulher: norma, fato, valor**. São Paulo: RT, 1978. p. 96.

⁸⁶ GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio: uma reflexão crítica sobre as origens histórias e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar. 2001. p. 55.

⁸⁷ “Traçadas as linhas da ‘conduta decente’, os promotores da moral e da ordem classificam como ilícita toda e qualquer relação entre homens e mulheres que se firmasse fora do contrato matrimonial. Em nome de uma ligação de amor que fundisse existências, e não somente sexos, o amor na mancebia foi transformado em objeto de intervenção. Amor degenerado, espectro de amor, imitação de amor: esses eram os termos dos discursos que pretendiam regular as uniões consensuais. Na obra anônima *O problema sexual*, escrita em 1913 (assinada apenas por ‘Leitura Reservada’, e prefaciada por Ruy Barboza e pelo escritor Coelho Neto), o leitor encontrará certezas como a que ‘no concubinato dissipam-se sensações de que temos necessidade para o casamento, para as grandes ações da nossa existência, para reacender a chama da vida’, em razão de que todas as ‘forças das nossas faculdades amorais’ devem ser reservadas para ‘aquele amor’, pois é muito longa a vida ‘para ser suportável com um amor valetudinário’. MALUF, Marina; MOTT, Maria Lúcia. **Recônditos do Mundo Feminino**. In: NOVAIS, Fernando A. (coord.); Sevcenko, Nicolau (Org.). **História da Vida Privada no Brasil: República: da Belle Époque à Era do Rádio**. p. 367-421. p. 387-388.

Na seara do Direito Civil, em especial do direito de família – ou das famílias⁸⁸ – a Constituição da República, promulgada em 1988 pioneiramente reconheceu a existência⁸⁹ de circunstâncias sociojurídicas de âmbito familiar que em outrora foram ignorados ou discriminados nos processos políticos de codificação⁹⁰, mas que já se identificavam neste mundo do ser.

Aliás, a “abertura”⁹¹ constitucional de inúmeras possibilidades de formação de família, experimentada em 1988, e a aparente “descodificação”⁹² do direito civil, no tocante a formação das instituições familiares, possibilitou diversas espécies de vínculos afetivos a deixar de existir no campo da “não legalidade”⁹³, para então existir com a notoriedade pública formalmente legitimada e, conseqüentemente, com repercussões jurídicas qualificadas ao status familiar, sem distinções hierarquizadas

⁸⁸ Consoante ressaltam Pablo Stolze GAGLIANO e Rodolfo PAMPLONA FILHO, “(...) a expressão ‘família’ é gênero, que comporta diversas modalidades de constituição, devendo todas ser objeto de proteção do Direito.” GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, volume VI, Direito de Família: As famílias em perspectiva constitucional. 2. ed. (rev., atual., ampl.). São Paulo: Saraiva, 2012. p. 40.

⁸⁹ “Sabemos que a realidade sempre antecede ao Direito. a jurisdicização de atos e fatos acontece a partir da vida cotidiana do sujeito. Está em franca decadência nos ordenamentos jurídicos contemporâneos a concepção de Direito como estrutura formal, que tinha o sujeito abstrato como ponto de partida, acompanhado dos papéis que desempenhava no trânsito jurídico, apenas como proprietário, marido, testador e contratante.” PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 36-37.

⁹⁰ “A excessiva preocupação com os interesses patrimoniais que marcou o direito de família tradicional não encontra eco na família atual, vincada por outros interesses de cunho pessoal ou humano, tipificados por um elemento aglutinador e nuclear distinto – a afetividade. Esse elemento nuclear define o suporte fático da família tutelada pela Constituição, conduzindo ao fenômeno que denominamos repersonalização”. LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito Civil: Famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 25-26.

⁹¹ “A família contemporânea não corresponde àquela formatada pelo Código Civil, constituída por pai e mãe, unidos por um casamento regulado pelo estado a qual se conferia filhos legítimos. O grande número de famílias não matrimonializadas, oriundas de uniões estáveis, ao lado de famílias monoparentais, denota a abertura de possibilidades às pessoas, para além de um único modelo de família” GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio: uma reflexão crítica sobre as origens histórias e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar. 2001. p. 07.

⁹² “Se a descodificação sempre esteve na nossa perspectiva de reforma do Direito Civil, é incontestável no Direito de Família a necessidade de se assumir a dimensão das grandes mudanças. O direito codificado não tem como acompanhar os acontecimentos, quer na rotina cotidiana quer nos acontecimentos de maior gravidade, a exigir provimentos legislativos diferenciados”. PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. v. 5. PEREIRA, Tânia da Silva. (rev. atual). Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 06.

⁹³ Considerando que, segundo a Teoria Pura do Direito, a contrariedade da norma prescrita resulta na sanção de invalidade da relação jurídica, (KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 13.), às relações afetivas, antes não reconhecidas pelo ordenamento jurídico, não se aplicam mais o princípio outrora traduzido no brocardo *quod nullum est nullum producit effectum*.

entre si⁹⁴. “De fato, o legislador constituinte apenas normatizou o que já representava a realidade de milhares de famílias brasileiras, reconhecendo que a família é um fato natural e o casamento uma solenidade, uma convenção social, adaptando, assim, o Direito aos anseios e às necessidades da sociedade.”⁹⁵

Sobre o pluralismo dos desenhos familiares inaugurada pela Constituição de 1988, Paulo Luiz Neto LÔBO afirma que:

Os tipos de entidades familiares explicitamente referidos na Constituição brasileira não encerram *numerus clausus*. As entidades familiares, assim entendidas as que preenchem os requisitos de afetividade, estabilidade e ostensibilidade, estão constitucionalmente protegidas, como tipos próprios, tutelando-se os efeitos jurídicos pelo direito de família e jamais pelo direito das obrigações, cuja incidência degrada sua dignidade e das pessoas que as integram. A Constituição de 1988 suprimiu a cláusula de exclusão, que apenas admitia a família constituída pelo casamento, mantida nas Constituições anteriores, adotando um conceito aberto, abrangente e de inclusão.⁹⁶

Num arremate geral, não é equivocado afirmar que a Constituição de 1988 promoveu a superação das antigas características do direito de família – conforme já apresentado anteriormente: patriarcal, heterossexual, matrimonializada, monogâmica, hierarquizada e transpessoal⁹⁷ –, criando regimes especiais de relacionamentos familiares, que marcam, um a um, a superação deste antigo

⁹⁴ Ressaltam Cristiano Chaves FARIAS e Nelson ROSENVALD que A carta Magma estabelece em seu preâmbulo que, instituído o Estado democrático, a sua destinação tende a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. fica claro, portanto, que a interpretação de todo o texto constitucional deve ser fincada nos princípios da liberdade e igualdade, e despida de qualquer preconceito, porque tem como ‘pano de fundo’ o macro princípio da dignidade da pessoa humana, assegurado logo pelo art. 1º, III, como princípio fundamental da República.” ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil: Direito das Famílias**. v. 6. 4. ed. rev. atual. ampl. Salvador: JusPodivm. 2012. p. 85-86.

⁹⁵ ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil: Direito das Famílias**. v. 6. 4. ed. rev. atual. ampl. Salvador: JusPodivm. 2012. p. 88.

⁹⁶ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Entidades Familiares Constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*. **Revista Brasileira de Direito de Família**. nº 12. p. 40-56, Jan-Fev-Mar/2002. p. 55. No mesmo sentido, Maria Berenice DIAS afirma que: “O pluralismo das relações familiares - outro vértice da nova ordem jurídica – ocasionou mudanças na própria estrutura da sociedade. Rompeu-se o aprisionamento da família nos moldes restritos do casamento, mudando profundamente o conceito de família. A consagração da igualdade, o reconhecimento da existência de outras estruturas de convívio, a liberdade de reconhecer filhos havidos fora do casamento operaram verdadeira transformação na família.” DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: RT. 2007. p. 39.

⁹⁷ Para um exame mais detalhado sobre as origens do Direito de Família brasileiro, recomenda-se: GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio: uma reflexão crítica sobre as origens históricas e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar. 2001.

sistema.

Embora o casamento não seja novidade na Constituição de 1988⁹⁸, é inegável o reconhecimento que a sua configuração sóciojurídico moderna restou modificada com o advento do “estatuto jurídico da família contemporânea”⁹⁹ inaugurado pela nova ordem constitucional.¹⁰⁰

Isto porque, “a evidente preocupação constitucional em ressaltar a igualdade substancial entre homem e mulher parece decorrer da necessidade de pôr cobro a um tempo discriminatório em que o homem chefiava a relação conjugal, subjugando a mulher”¹⁰¹, superando definitivamente, ainda que meramente de forma política, o caráter patriarcal do Direito de Família.

Normativamente, a chefia da sociedade familiar se deslocou¹⁰², oficialmente, da figura patriarcal hierarquizada¹⁰³ para a sociedade familiar, sobrevalorizando a dignidade de todos os seus componentes, porquanto a família passou a ser estruturada, desde a sua formação, em torno do princípio da afetividade¹⁰⁴.

⁹⁸ “A regulamentação social do casamento, como forma de legitimar a união duradoura entre o homem e a mulher, surgiu entre nós através dos ditames da religião, notadamente a partir do Concílio de Trento em 1563, que decretou as regras a serem observadas na solenidade”. OLIVEIRA FILHO, Bertoldo Mateus de. **Direito de Família: aspectos sociojurídicos do casamento, união estável e entidades familiares**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 05.

⁹⁹ GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio: uma reflexão crítica sobre as origens histórias e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 71.

¹⁰⁰ Para uma análise mais aprofundada sobre os valores econômicos e sociais que circundavam o matrimônio em sua instituição, confira-se: ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. 12. ed., Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991.

¹⁰¹ ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil: Direito das Famílias**. v. 6. 4. ed. rev. atual. ampl. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 118.

¹⁰² Nesse sentido, Marcos Alves da SILVA acusa que: “a perpetuidade do ‘pátrio poder’ e a autoridade despótica do pater famílias seriam inconciliáveis com os novos tempos, em que o indivíduo livre e autônomo se despontava como abstração jurídica conformadora da noção de sujeito de direito.” SILVA, Marcos Alves. **Do Pátrio Poder à Autoridade Parental**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 46.

¹⁰³ “O ocidental capta a família patriarcal matrimonializada e hierarquizada. Uma ordem de ideias e de interpretação, vertente do moderno, clássico a partir das fontes romanas. Uma estrutura de família como unidade: jurídica, religiosa e política. A família moldada.” FACHIN, Luiz Edson. **Elementos Críticos do Direito de Família: Curso de Direito Civil**. Rio de Janeiro, Renovar, 1999. p. 30.

¹⁰⁴ “A afetividade é construção cultural, que se dá na convivência, sem interesses materiais, que apenas secundariamente emergem quando ela se extingue. Revela-se em ambiente de solidariedade e responsabilidade. Como todo princípio, ostenta fraca densidade semântica, que se determina pela mediação concretizadora do intérprete, ante cada situação real. Pode ser assim traduzido: onde houver uma relação ou comunidade unidas por laços de afetividade, sendo estes suas causas originária e final, haverá família.” LÔBO. Paulo Luiz Netto. Entidades Familiares Constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*. **Revista Brasileira de Direito de Família**. n.º 12. jan-mar. 2002. p. 47.

O matrimônio, para a sociedade pós-1988, portanto, pode ser definido como sendo “um contrato especial do Direito de Família, por meio do qual os cônjuges formam uma comunidade de afeto e existência, mediante a instituição de direitos e deveres, recíprocos e em face dos filhos, permitindo, assim, a realização de seus projetos de vida.”¹⁰⁵

¹⁰⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, volume VI, Direito de Família: As famílias em perspectiva constitucional. 2. ed. (rev., atual., ampl.). São Paulo: Saraiva, 2012. p. 118-119.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conscientes de que as necessidades humanas são constantemente modificadas em razão do constante processo de desenvolvimento tecnológico, econômico e social de uma nação, é inquestionável que o sistema jurídico busca acompanhar as novas tendências a fim de ser apto a dirimir e regular as relações sociais que lhes serão pertinentes.

Destarte, os Direitos Fundamentais não são objetos de estudo estáticos. A sociedade vive em constante transformação de modo que as necessidades humanas não são imutáveis, e, portanto, a cada passo de desenvolvimento sócio-político, motiva-se a releitura e a complementaridade do conjunto de normas que se compõem o núcleo dos direitos fundamentais.¹⁰⁶

A ruptura com a tradição exegética de interpretação do direito, reconhecendo o conflito entre a norma posta e a realidade social, permite ao intérprete a utilização de métodos logísticos de se alcançar a solução mais justa à resolução dos conflitos sociais, a partir das variadas fontes¹⁰⁷ do Direito que são recepcionadas pela Constituição, bem como pelos seus princípios escritos e não escritos.

Katya KOZICKI sustenta a mesma crítica acima descrita, afirmando, para tanto, que:

o jurista, quando portador de um conhecimento acrítico do direito, mistifica o conteúdo da lei, negando a função criadora do intérprete – inclusive dos tribunais – e encobrando o seu caráter ideológico. Nesta perspectiva, os textos legais seriam sempre portadores de certezas significativas as quais, em última análise, remeteriam a uma equiparação entre o direito e o justo.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Sobre o surgimento dos Direitos Fundamentais: “Os direitos fundamentais tem origem nas transformações pelas quais passa a humanidade, e advêm das demandas e necessidades do homem em virtude da sua existência, sobrevivência e desenvolvimento”. OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de Oliveira. Administração Pública Democrática e Efetivação de Direitos Fundamentais. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 307- 329. p. 319

¹⁰⁷ “Quando se fala de fonte do Direito se tenta explicar donde provêm os fundamentos normativos do sistema jurídico escolhido por uma determinada sociedade. Em alguma medida, portanto, trata-se de explicar as razões que determinam a fonte de legitimação para todo um mecanismo de jurisdição.” GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. **Contrato e a sua Internacionalização: o novo papel do costume como fonte de obrigações contratuais**. Curitiba, 2011. 437f. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. p. 45.

¹⁰⁸ KOZICKI, Katya. Linguagem e Direito: problematizando a textura aberta dos enunciados jurídicos. In: FONSECA, Ricardo Marcelo. (Org.). **Direito e Discurso: discursos do direito**. Florianópolis: Boiteux, 2006. p.79-88. p. 81.

Por anos, os limites ao exercício da operação jurídica eram os limites da estrita legalidade exegética. No entanto, se uma das principais funções da Constituição da República está vinculada à proteção de Direitos Fundamentais e a limitação e racionalização do exercício do poder, deve-se reconhecer a necessidade de repensar os antigos institutos jurídicos legitimadores da ordem social, enquanto normas fundamentadas na Constituição da República, conforme as atuais necessidades que se apresentam na contemporânea sociedade cultural.

Nesse sentido, Américo Bedê FREIRE JÚNIOR, escreveu que:

O dogma da completude do sistema jurídico por meio do legislador está sepultado. Hoje somente é possível falar na completude do sistema a partir de uma Constituição principiológica que requer um novo papel dos interpretes, especialmente dos juízes. A simplória operação silogística não tem aplicação exclusiva. Estamos em um novo momento do direito, em que o alcance da solução mais adequada depende de uma fundamentação complexa, envolvendo inúmeras variáveis¹⁰⁹

Nesse contexto, evidencia-se que a globalização cultural, ao mesmo tempo em que propicia a “hibridização cultural dos habitantes globais”¹¹⁰, pode ser uma via de universalização de direitos fundamentais, tal como ocorreu no século XX em relação aos direitos batalhados pelos movimentos feministas.

Não se nega por outro lado, que a mesma globalização que universaliza direitos pode, também, polarizar¹¹¹ a sociedade entre dois distintos grupos.

Sempre existirão comunidades isoladamente ilhadas¹¹² do mundo global e, por conseguinte, alheio ao exemplificado processo de universalização de valores culturais e, por conseguinte, de direitos.

Não obstante, do outro lado da polarização, estão as aldeias globais que possuem acesso aos veículos de comunicação e, por conseguinte, de universalização de direitos, e, portanto, podem se beneficiar do chamado

¹⁰⁹ FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. **O Controle Judicial de Políticas Públicas**. São Paulo: RT, 2005. p. 43-44.

¹¹⁰ BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. PENCHEL, Marcus (trad.). Rio de Janeiro: Zahar, 1999. p. 109.

¹¹¹ BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. PENCHEL, Marcus (trad.). Rio de Janeiro: Zahar, 1999. p. 25.

¹¹² Sem grandes tergiversações sobre eventuais causas deste isolamento, citam-se como possíveis causas o baixo desenvolvimento tecnológico, o isolamento político, o isolamento geográfico ou, culturalmente, um dogma de preservação de valores histórico-culturais.

cosmopolitismo cultural à exemplo do que ocorreu com os direitos defendidos pelos grupos feministas ao longo do século XX, em diferentes regiões do planeta, tal como apresentado no presente trabalho.

No presente trabalho, buscou-se apresentar, exemplificativamente, como um movimento social pode tomar escala global e influenciar a construção da dogmática jurídica, ao passo em que interferiu na compreensão sociocultural de sujeitos de direitos antes subjugados pela sociedade.

BIBLIOGRAFIA

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes Judiciais e Segurança Jurídica: fundamentos e possibilidades para a jurisdição constitucional brasileira.** São Paulo: Saraiva, 2014.

BARBOZA. Estefânia Maria de Queiroz. Jurisdição Constitucional, Direitos Fundamentais e Democracia. In: In: CLÉVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia.** Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 277-293

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.** São Paulo: Saraiva, 2009.

BAUMAN, Zygmunt. **Ensaio sobre o Conceito de Cultura.** MEDEIROS, Carlos Alberto (trad.) Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas.** PENCHEL, Marcus (trad.). Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BECK, Ulrich; ZOLO, Danilo. **A Sociedade Global do Risco: Uma discussão entre Ulrich Beck e Danilo Zolo.** ASSMANN, Selvino J. (Trad.). Disponível em: <<http://www.cfh.ufsc.br/~wfil/ulrich.htm>>. Acesso em: 11. maio 2015.

BEZERRA, Daniela Moura. **Os estudos culturais em debate: identidades e cultura na sociedade pós-moderna.** In: III Seminário de Estudos Culturais, Identidades e Relações Interétnicas - GT 05: Estudos culturais e a pesquisa em suas múltiplas possibilidades. Disponível em: <http://www.gerts.com.br/seciri/anais_III_SECIRI/gt05/gt05_01.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2015.

BONAVIDES. Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BRASIL. **Lei nº 4.121, de 27 de Agosto de 1962.** Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4121.htm>. Acesso em: 24 set. 2015.

CASTELLS. Manuel. **O Poder da Intimidade: A Era da Informação: economia, sociedade e cultura.** v.2. GERHARDT, Klauss Brandini (trad.). São Paulo: Paz e Terra, 2008.

CASTRO, Matheus Felipe de. A política econômica como instrumento da efetivação de direitos fundamentais. In: **Constituição e Direitos Fundamentais: estudos em torno dos fundamentos constitucionais do direito público e do direito privado**. SARLET; Ingo Wolfgang, STRAPAZZON, Carlos Luiz, SCHIER; Paulo Ricardo, PINTO DA SILVA, Guilherme Augusto, MACEDO, Fernanda dos Santos. (orgs.) Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 404-421.

CEVASCO, Maria Elisa. **Dez Lições sobre os Estudos Culturais**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

CUBAS, Caroline Jaques. Resenha. PATAI, Daphne. Do feminismo aos seus plurais... História oral, feminismo e política. In: **Revista de Estudos Feministas**: Centro de Filosofia e Ciências Humanas e Centro de Comunicação e Expressão da Universidade Federal de Santa Catarina. p. 316-319. p. 316.

DAHL, Tove Stang. **O Direito das Mulheres**: uma introdução à teoria do direito feminista. Lisboa: Serviço de Educação Fundação Calouste Gulbenkian., 1993.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: RT. 2007.

DIMOULIS, Dimitri; FERREIRA, Viviane Geraltes (Trad.). In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 45-52.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Direito de Família. v.5. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 20-21.

DWORKIN, Ronald. **A Virtude soberana**: teoria e prática da igualdade. SIMÕES, Jussara (trad.). São Paulo: Martins Fontes, 2005.

EAGLETON, Terry. **Depois da Teoria**: um olhar sobre os estudos culturais e o pós-modernismo. OLIVEIRA, Maria Lúcia (Trad.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. 12. ed., Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos Críticos do Direito de Família**: Curso de Direito Civil. Rio de Janeiro, Renovar, 1999.

FACHIN, Luiz Edson. **Palestra do jurista Luiz Edson Fachin no IX Congresso Brasileiro de Direito de Família abordou o fim do contrato formal de casamento**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5193/Palestra+do+jurista+Luiz+Edson+Fachin+no+IX+Congresso+Brasileiro+de+Direito+de+Fam%C3%ADlia+abordou+o+fim+do+contrato+formal+de+casamento>>. Acesso em: 19 abr. 2015.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FACHIN, Melina Girardi. **Direitos Humanos e Fundamentais**: do discurso à prática efetiva: um olhar por meio da literatura. Porto Alegre: Núria Fabris, 2007.

FACHIN, Melina Girardi. **Fundamentos dos Direitos Humanos**: Teoria e práxis na cultura da tolerância. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**: técnica, decisão, dominação. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1996

FRANCE. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acesso em: 19 abr. 2015

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. **O Controle Judicial de Políticas Públicas**. São Paulo: RT, 2005. p. 43-44.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, volume VI, Direito de Família: As famílias em perspectiva constitucional. 2. ed. (rev., atual., ampl.). São Paulo: Saraiva, 2012.

GIRARDI FACHIN, Rosana Amara. **Em Busca da Família do Novo Milênio**: uma reflexão crítica sobre as origens históricas e as perspectivas do Direito de Família brasileiro contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar. 2001.

GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. **Contrato e a sua Internacionalização**: o novo papel do costume como fonte de obrigações contratuais. Curitiba, 2011. 437f. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

GOMES, Orlando. **Raízes Históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos & Cidadania**. São Paulo: Atlas, 2012.

HARVEY, David. **Condição Pós-Moderna: Uma Pesquisa sobre as Origens da Mudança Cultural**. SOBRAL, Adail Ubirajara; GONÇALVES, Maria Stela (trads.). 17. ed. São Paulo: Loyola, 2008.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KOZICKI, Katya. Linguagem e Direito: problematizando a textura aberta dos enunciados jurídicos. In: FONSECA, Ricardo Marcelo. (Org.). **Direito e Discurso: discursos do direito**. Florianópolis: Boiteux, 2006. p.79-88. p. 81.

KROHLING, Aloísio. **Direitos Humanos Fundamentais: diálogo multicultural e democracia**. São Paulo: Paulus, 2009.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **A Antropologia Diante dos Problemas do Mundo Moderno**. OLENDER, Maurice (apres.). D'AGUIAR, Rosa Freire (trad.). São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito Civil: Famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Entidades Familiares Constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*. **Revista Brasileira de Direito de Família**. nº 12. p. 40-56, Jan-Fev-Mar/2002.

MALISKA, Marcos Augusto. **Introdução à Sociologia do Direito de Eugen Ehrlich**. Curitiba, Juruá, 2001.

MALUF, Marina; MOTT, Maria Lúcia. Recônditos do Mundo Feminino. In: NOVAIS, Fernando A. (coord.); Sevcenko, Nicolau (Org.). **História da Vida Privada no Brasil: República: da Belle Époque à Era do Rádio**. p. 367-421.

MONTEIRO, Dulcinéia da Mata Ribeiro. **Mulher: Feminino Plural**. Mitologia, História e Psicanálise. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1998.

MORRISON, Wayne. **Filosofia do Direito**: dos gregos ao pós-modernismo. CAMARGO, Jefferson, Luiz. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fintes, 2012.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009

NICHING, Claudia Regina. Os Movimentos Feministas e as mudanças no Direito de Família. In: **Anais do Seminário Internacional Fazendo Gênero 7: Gênero e Preconceitos – Universidade Federal de Santa Catarina**. ago/2006. Disponível em:

<http://www.fazendogenero.ufsc.br/7/artigos/C/Claudia_Regina_Nichnig_40.pdf>. Acesso em: 05 out. 2015.

OLIVEIRA FILHO, Bertoldo Mateus de. **Direito de Família**: aspectos sociojurídicos do casamento, união estável e entidades familiares. São Paulo: Atlas, 2011.

OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de Oliveira. Administração Pública Democrática e Efetivação de Direitos Fundamentais. In: CLÉVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 307- 329.

PAUL, Ana Carolina Lobo Gluck. **Colisão entre Direitos Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/15159/public/15159-15160-1-PB.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2015.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**: Direito de Família. v. 5. PEREIRA, Tânia da Silva. (rev. atual). Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PÉREZ LUÑO, António Enrique. **Los derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 2004.

PIMENTEL, Sílvia. **Evolução dos Direitos da Mulher**: norma, fato, valor. São Paulo: RT, 1978.

PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. Ensino Jurídico na Graduação: ainda como nossos pais? Modelo, conformismo e repetição na metodologia do ensino jurídico. In: FACHIN, Luiz Edson (Org.). **Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Renovar: 1998. p. 211-252.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos: desafios da ordem internacional contemporânea. In: _____ **Direitos Humanos**. v.1. Curitiba: Juruá, 2011. p. 15-37.

POSNER, Richard. Allen. **Para Além do Direito**. SILVA, Evandro Ferreira (Trad.). São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

PUCCINELLI JÚNIOR, André. **A Omissão Legislativa Inconstitucional e a Responsabilidade do Estado Legislador**. São Paulo: Saraiva, 2007.

RIBAS, Giovanna Paola Primor. Multiculturalismo e Direitos Humanos sob a Ótica da Teoria da Tradução de Boaventura de Souza Santos. In. PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. **Direitos Humanos**. v.1. Curitiba: Juruá, 2011. p. 411-428..

RICOBOM, Gisele. A Proteção dos Direitos Humanos nas Nações Unidas e o Direito de Ingerência. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. (Coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 295-306. p. 295.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil: Direito das Famílias**. v. 6. 4. ed. rev. atual. ampl. Salvador: JusPodivm. 2012. p. 118.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 49:

SILVA, Marcos Alves. **Do Pátrio Poder à Autoridade Parental**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

THE UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION. Milestones Towards Emancipation. In: **The UNESCO Courier**. mar. 1975. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0007/000748/074836eo.pdf>>. Acesso em 23 out. 2015.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. O conceito de liberdade em Santo Agostinho. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. v. 101, jan.-dez. 2006. p. 1079-1091.

TREISCH, Corinna. **Existenzminimum und Einkommensbesteuerung**. Aachen: Shaker, 1999. Apud LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. Teoria dos Direitos Fundamentais Sociais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

TWINING, Wilian. Globalização e Estudos Jurídicos. **Meritum**: Revista de Direito da Universidade FUMEC: Estado democrático de Direito e efetivação de direitos. p. 15-53.

VALADARES, Guilherme Nascimento. **Por que os casamentos duravam antigamente**. Disponível em: <<http://papodehomem.com.br/por-que-os-casamentos-duravam-antigamente/>>. Acesso em: 23 ago. 2015.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. **Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**, 3. ed., Coimbra: Almedina, 2004.

WACHOWSKI; Larry, WACHOWSKI, Lana; TYKWER; Tom (Dir.). **Cloud Atlas**. WARNER BROS. PICTURES. 2012.