

# A relação direito, poder e feminismo: uma impossibilidade da ‘justiça’ segundo Nietzsche e Carol Smart.

Patrícia S. Bagot de Almeida<sup>1</sup>

## RESUMO

O presente artigo tem como objetivo apresentar a concepção de justiça em Nietzsche a partir da segunda fase de seu pensamento em obras como *Genealogia da moral*, *Aurora* e *Humano, demasiado humano*. Trata-se da perspectiva genealógica em que a justiça como ‘em si’ e ‘verdade eterna’ são desconstruídas para problematizar a concepção de direito como aporte da ‘justiça’ nas lutas feministas. Que ‘justiça’ buscam as mulheres? Seria isto possível ou a relação entre poder, direito e justiça já estaria comprometida com uma moralidade androcêntrica? A fim de compreender tal questão, traremos ao encontro de Nietzsche, Carol Smart, *A mulher do discurso jurídico* (1992), para quem o direito, poder gendrado, é impossibilidade de ‘justiça’, embora também seja palco de resistência.

## PALAVRAS-CHAVE

Justiça; Direito; Poder; Feminismo.

---

<sup>1</sup> Professora mestra em Filosofia pela Universidade Federal de Goiás (UFG). E-mail: [sheylaba7@hotmail.com](mailto:sheylaba7@hotmail.com). CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8578642842882240>.

# **The relationship between right, power, and feminism: an impossibility of 'justice' according to Nietzsche and Carol Smart.**

## **ABSTRACT**

This article aims to demonstrate Nietzsche's conception of justice from the second phase of his thinking in works such as *Genealogy of morals*, *The Dawn of Day*, and *Human, All too human*. It is about the genealogical perspective in which justice as 'in itself' and 'eternal truth' are deconstructed to problematize the conception of law as a contribution of 'justice' to feminist struggles. What 'justice' do women seek? Is this possible or is the relationship between power, law and justice already committed to an androcentric morality? In order to understand this issue, we will bring to the meeting of Nietzsche, Carol Smart, *The woman in legal discourse* (1992), for whom the law, gendered power, is the impossibility of 'justice', although it is also the stage of resistance.

## **KEYWORDS**

Justice; Right; Power; Feminism.

## **Considerações Iniciais**

As contribuições que a leitura de Nietzsche suscita ao movimento feminista são fecundas, visto que o filósofo promove uma ruptura com as noções de fundamentos e essências. Com uma atitude disruptiva e provocativa, é possível considerar que o tratamento que o filósofo dispensa aos termos homem e mulher, se afasta da tradição que os lia como essências pré-determinadas por uma natureza ou por uma entidade divina e com a dissolução da ‘verdade’ absoluta e universal, também se dissolvem os conceitos de ‘homem’ e ‘mulher’ numa variante de sentidos que espelham os valores da moralidade moderna.

Neste processo de dissolução, Nietzsche pode ser tomado como ponto inicial das desconstruções das verdades de vários saberes, que se calcavam numa ‘verdade’ de fundamento em contraposição à ‘natureza’ da existência e com o direito, visto como verdade jurídica, não foi diferente. A leitura que o filósofo realizou para compreender o direito que se erguia, transcende seu tempo. Segundo Fernandes (2005, p. 27), Nietzsche conheceu um direito de transição, ainda subcategorizado em compreensões jusnaturalistas e *juspositivistas*.

No parágrafo 459, intitulado, “necessidade de um direito arbitrário”, de *Humano demasiado humano*, o filósofo expõe a diferença entre o direito romano e o germânico, enfatizando o momento em que esse passa a ser positivo, isto é, um direito de “comando, coerção”, distante da tradição. Um direito “mais lógico, mais imparcial” e com sanção punitiva prevista e prescrita (MAI/HHI §459, p. 224), com características de um ‘direito’ que se torna assegurado do dispositivo da ‘lei’. Vale observar a forma como Nietzsche demonstra estar a par dos embates entre as diversas doutrinas que se construíram em sua época, mas para esta análise, vamos ao encontro da manifestação do próprio direito no que respeita a noção de justiça.

Questões relacionadas ao direito e à justiça estão presentes nas inúmeras obras e escritos de Nietzsche. Para Deleuze (1976, p.31), toda a obra do filósofo é permeada pelo esforço de responder à pergunta “O que é a justiça”? E é este ponto que tentamos averiguar neste artigo, isto é, passando ao largo das abordagens mais comuns, devotadas a uma genealogia do direito penal, buscaremos a contribuição do filósofo no que ele fez ver sobre a íntima relação entre justiça, direito e poder com a finalidade de, a partir de tais perspectivas, rever o ideal de justiça aspirado pelos movimentos feministas. Em outras palavras, a questão é investigar que ‘tipo’ de justiça e direito são almejados pelas lutas feministas, que se ergueram no decorrer do século XX.

Assim sendo, trabalharemos, no primeiro momento deste artigo, com a análise da

concepção de justiça elaborada no pensamento nietzschiano, nas obras *Aurora* (1881) e *Genealogia da moral* (1887) e, num segundo momento, abordaremos a implicação da desconstrução deste princípio na ideia de um direito como ‘justiça’, a partir da pensadora Carol Smart<sup>2</sup>, no artigo intitulado, *A mulher do discurso jurídico* (2020), a fim de demonstrar que tal princípio, comprometido com relações de poder, não pode ser alcançado, embora possa ser palco de resistência.

### **Nietzsche e a desconstrução da justiça como princípio de direito**

Segundo Benoit (2010, p. 55 - 56), a justiça foi um tema “recorrente e evolutivo no pensamento de Nietzsche”, modificando-se em diversos campos, mas sempre em torno da crítica à aspiração idealizada de uma “concepção unitária da justiça, em sua dimensão mais eminente e problemática”<sup>3</sup>, a de uma cristalização da ‘unidade’ de verdade. Ainda, segundo o pesquisador, é possível observar uma estrutura tripartite da justiça no pensamento nietzschiano, evidenciada em uma justiça de ordem cósmica (divina), da norma do direito e das virtudes do homem justo. Não como concepções que o filósofo apoia, mas que, de alguma forma, ele se contrapõe.

O que escora a questão é que tais níveis são problematizados pela regulação das configurações pulsionais que se dão neles mesmos. Tratando-se dos três níveis, dá-se o seguinte quadro: não há ordem cósmica, nem justiça superior ou eterna (MAI/HHI, §53, p. 53) que ancore o direito ou a justiça, uma vez que o próprio mundo é regido pelo caos, isto é, as finalidades e propósitos são arbitrários, não havendo nenhuma ordem cósmica. O que há é necessidade de vida, ou justiça trágica que compreende a tarefa de “uma lei da vida, a lei da necessária autossuperação que há na essência da vida” (GM, III, §27, p. 138), neste caso a justiça é apenas uma ação autorregulativa da vontade de potência<sup>4</sup> que se ativa e se energiza.

---

<sup>2</sup> Pensadora inglesa que revolucionou o tratamento do direito em se tratando das pautas feministas. Ela é responsável, em grande parte, pelo fortalecimento do um feminismo sociojurídico que chegou tardiamente no Brasil. Para compreensão de seu pensamento, usaremos a obra *Feminism and the Power of Law*. London: Routledge, 1989, traduzido por Alessandra de oliveira In: SMART, C. *A mulher do discurso jurídico*. Rev. Direito Práx., Rio de Janeiro, Vol. 11, N.02, 2020 p. 1418-1439.

<sup>3</sup> Nietzsche não se opõe de modo simplista à concepção de justiça, mas evoca, segundo Benoit (2010), uma justiça renovada, uma ‘nova justiça’ ou ‘grande justiça’, apontadas nos parágrafos 289 de FW/GC e 213 de JGB/BM. Ou seja, uma justiça na ordem do fazer acontecer, na transvaloração dos valores, “como tomada de risco no contexto da interpretação ao mesmo tempo discursiva e produtora”. Grande e nova significam ir de encontro ao niilismo e as ideias modernas. Cf. BENOIT, 2010, p. 57).

<sup>4</sup> O conceito de vontade de potência possibilita um novo modo para se compreender a existência humana. Introduzido pela obra *Assim falava Zaratustra* (1885) e formulado conceitualmente em *Além do bem e do mal*

O segundo nível da justiça, norma/direito, também é recusado por Nietzsche, pois “se manifesta pelo direito na comunidade política” (BENOIT, 2010, p. 60) e, nesse caso, a lei só pode dar-se pelo direito, ato institucional que a valida. Diante disso, teríamos que questionar o que é o direito e qual a origem do seu valor como meio imparcial regulador das comunidades políticas. Ele serve a vida, intensificando-a ou enfraquecendo-a? Para Nietzsche, o ‘direito’ é expressão de potência e esquece que se originou de um registro amoral que foi se modificando paulatinamente no decorrer da história. Assim, o direito fixa a vida em uma ‘ordem’ casuística e irrompe seu fluxo pulsional.

Na comunidade política é necessário observar que o direito não é a justiça com a fineza e perpetuidade do que é justo, pois essa enquanto equidade

tem origem entre homens de aproximadamente *o mesmo poder*, como Tucídides [...] corretamente percebeu: quando não existe preponderância claramente reconhecível, e um combate resultaria em prejuízo inconsequente para os dois lados, surge a ideia de se entender e de negociar as pretensões de cada lado: a *troca* é o caráter inicial da justiça (MAI/HHI, §92, p. 65).

A justiça interpretada em seu sentido inicial de troca é desmistificada em seu ideal abstrato, ‘assegurada’ como princípio eterno que nunca foi originário de justiça. Trocas e acordos, na apreciação histórica, revelam que “cada um satisfaz o outro, ao receber aquilo que estima mais que o outro” e que “um dá ao outro o que ele quer, para tê-lo como seu a partir de então, e por sua vez recebe o desejado” (MAI/HHI, §92, p. 65). Esse pensamento remete ao aspecto original em que a justiça é uma permuta razoavelmente estabelecida em acordo de iguais, uma espécie de “retribuição e intercâmbio, sendo a vingança pertencente ao seu domínio como autoconservação, isto é, “ao egoísmo da reflexão que diz: “por que deveria eu prejudicar-me inutilmente e talvez não alcançar a minha meta?”. — Isso quanto à origem da justiça” (MAI/HHI, §92, p. 53), uma movimentação da vontade de potência.

À vista disso, podemos considerar que para Nietzsche “a existência de direitos depende, pois, do equilíbrio reconhecido entre múltiplas e variadas formas de correção de forças” (GIACOIA, 2013, p. 89-90), o que significa que a justiça não pode prescindir das singularidades dos seres, pois as diferenças de forças estão sempre se sobrepondo pela força de uma autoconservação. Afinal, afirma o filósofo (JGB/BM, §13, 1992, p. 20): “uma criatura viva quer

---

(1886), Nietzsche estabelece que a vontade de potência é uma força que age por si só, acompanhando a naturalidade do curso dos organismos. Tal força é despontada em cada ser que, por suas ações, agencia a variedade das forças contidora de reações, resistência e sensações. Deste modo, não há uma só força, unitária e indivisível, porém uma multiplicidade de forças que estão em luta constante e na tensão em movimento.

antes de tudo *dar vazão* a sua força – a própria vida é vontade de poder –: a autoconservação é apenas umas das indiretas, mais frequentes *consequências* disso”. Se as forças se sobrepõem, torna-se essencial a autoconservação, sendo no conflito que o equilíbrio se estabelece para depois fluir mais uma vez.

A partir disso, atentamos que a justiça para Nietzsche é uma virtude que se funda numa “perspectiva acurada para a detecção de graus de poder, assim como num senso cultivado para medir equivalências. Pois justamente no equilíbrio das forças que se encontra, para ele, o pressuposto da justiça” (GIACOIA, 2013, p. 89-90). Com efeito, esta igualdade se dá pela sustentação da diferença entre pares e forças individuais. Por conseguinte, a justiça não remete aos ideais construídos pela tradição, a de uma justiça fundamentada numa verdade absoluta, mas a uma historicidade que vai modelando uma forma específica de comportamento. No entanto, é a segunda concepção de justiça, a de uma justiça pura e genuína, que prevalece nas instituições de direito e, de certo modo, na tradição filosófica.

Na *Genealogia da moral* (1887), II dissertação, o filósofo discorre sobre o espetáculo e sublimação da crueldade, estabelecendo que o senso de justo partiu, antes de tudo, da “relação pessoal entre comprador e vendedor, credor e devedor, na ação em que pela primeira “mediu-se uma pessoa com outra” (GM/GM, §8, p. 54). Nesta relação de estabelecer preços, medir valores, imaginar equivalências, trocar, o homem se torna um “animal avaliador”. Foi este modo estabelecido entre as relações interpessoais que foram transpostos “para os mais toscos e incipientes complexos sociais, simultaneamente ao hábito de comparar, medir calcular um poder e outro” (GM/GM, §8, p. 55). Logo, o que importa é a forma como Nietzsche desmistifica o ‘em si’ de um conceito ‘puro’ de justiça, demonstrando suas raízes, em momentos históricos da humanidade, atreladas a um Estado que dá forma a sua população.

Daí podermos averiguar o porquê para o filósofo, a justiça, enquanto norma do direito, é um problema, pois não há equidade nos interesses individuais, assim como não há a manutenção da vontade de poder. Não existem duas partes iguais na relação, a não ser uma moralidade interessada que se impõe sobre o ‘outro’. Assim sendo, a relação jurídica justa seria uma quimera, que acredita se realizar na relação de direitos e deveres, porém, se exercita em manter as partes desiguais em profunda desproporção ou desequilíbrio de forças<sup>5</sup>.

É visível que as instituições de justiça guardam a relação do credor e do devedor em que

---

<sup>5</sup> Outra concepção é da justiça vivida entre iguais ao molde da antiguidade grega, pode ser verificada no parágrafo 92 de MA/HH e parágrafo 8 da II dissertação da GM/GM, só para citar alguns aforismos. Neles, Nietzsche considera a existência de outros estágios de justiça: em que ela era vivida pela “boa vontade, entre homens de poder aproximadamente igual, de acomodar-se entre si, de “entender-se” mediante um compromisso”.

se desfruta a vantagem de estar de acordo com um padrão moral ou de igualar-se, em prol da segurança em sociedade e evitar hostilidades, mas o Estado aparece assim, “como uma tirania, uma maquinaria esmagadora e implacável” (GM/GM, §17, p. 69), para que o humano se tornasse maleável e dotado de uma forma. Neste caso, não há voluntarismo contratual de trocas ou decisões de liberdades baseadas em racionalidades morais e legais sobre os sistemas políticos na formação do Estado.

Logo, ao dizer dos dispositivos de formação de uma comunidade política de direito, Nietzsche derrui essa hipótese de origem do Estado e, conseqüentemente, da ‘boa vontade’ teleológica de suas instituições, extinguindo aquele “sentimentalismo que o fazia começar com um contrato. Quem pode dar ordens, quem por natureza é “senhor, quem é violento em atos e gestos - que tem a ver com contratos! (GM/GM, §17, p. 69) escreve o filósofo. Com efeito, ao chamar a atenção para uma genealogia, ele exige um “instinto histórico, uma segunda visão necessária para se ocupar da história moral, uma vez que o

*sentido histórico* (ou a capacidade de perceber rapidamente a hierarquia de valoração segundo as quais um povo, uma sociedade, um homem viveu, o "instinto divinatório" para as relações entre essas valorações, para relacionamento de autoridades dos valores com as autoridades das forças atuantes) [...] e na medida em que a parte mais considerável da cultura foi sempre semibarbárie, "sentido histórico" significa quase que sentido e instinto para tudo, gosto e língua para tudo: no que logo se revela o seu caráter *não nobre* (JGB/BM -Nossas virtudes, §224, p. 128-129).

Neste empenho genealógico, o filósofo demonstra que o incremento da cultura é proveniente de ações de uma semibarbárie em que nada está justificado por intenções nobres ou divinas. Do semibárbaro até o civilizatório, desenvolveu-se modos de assujeitamento para pertencimento em sociedade, o que significa que um Estado de direito é proveniente da violência centrado na domesticação de corpos para subsistir. Por esta razão, a concepção de justiça como norma do direito não é mais equilíbrio de forças exercidas entre os “iguais”, e sim fruto do ressentimento<sup>6</sup> calcado na compensação entre credor e devedor.

---

<sup>6</sup> O ressentimento ocupa um lugar de gênese na moral moderna. Por ressentimento, pode-se compreender um fenômeno fisiopsicológico, no qual os indivíduos incapazes de lidar com a própria fraqueza e recriam sentimentos negativos em decorrência de sua situação existencial. Para PASCHOAL (2015, p. 33): “O termo ‘ressentimento’ corresponde a um problema fisiológico, à falta de forças de um organismo cansado para reagir frente às intempéries da vida e que também não consegue digerir os sentimentos ruins que produz, apresentando, ora pela fraqueza que gera tais sentimentos, ora pela presença deles, uma desordem psíquica que o impede de viver efetivamente o presente. Nesse organismo, a percepção da própria fraqueza e o sentimento de frustração que se segue a obstrução da ação gera um rancor, uma vontade de ferir e produzir sofrimento naquele que o destratou. Toma posse dele uma sede de efetuar aquela vingança que sua fraqueza não permite realizar”.

Fruto da impotência, a justiça tardia se delineia através de um tipo específico de igualdade aspirado pela pequena política<sup>7</sup> do Estado moderno que fundamenta, no universalismo da ‘igualdade’, o ponto moderador do que é justo e injusto como se eles existissem por si próprios. Ora, a perspectiva do que é universal se dá pela concepção de igual, sinônimo aqui de ausência da tensão e das diferenças, no entanto, sem as diferenças ou singularidades de corpos, todo julgamento é injusto, uma vez que o aspecto do que é justo parte de um sentido a-histórico, portanto, pré-estabelecido. Contudo, como não se pode extinguir as tensões constitutivas da vida, ela sempre continuará a gerar variáveis e abundantes valores.

Consoante à dinâmica da vontade de poder, Lacerda (2017, p. 161), considera que “o direito é sempre um estado de exceção, jamais a regra, pois qualquer ordem concebida como limitadora ou “harmonizadora” das vontades é necessariamente contrária à vontade de potência, é radicalmente hostil à vida”. A justiça está, assim, fortemente ligada àqueles que ‘podem’ pertencer à vida socialmente convencionada. Não interessa mais considerar se os indivíduos envolvidos no acerto de credor e devedor estão em igual potência, mas de submeter-se à lei que não é neutra, tampouco cega. Por essa perspectiva, a ‘justiça’ é um atributo da lei e a denúncia desse arremedo que nomeamos de justiça, ajuda-nos a observar que na base, o próprio conceito já está comprometido com uma promessa que não pode cumprir. Se a justiça parte de uma ‘verdade’ pré-determinada e a-histórica, em que o próprio curso da natureza humana está em inércia, as ferramentas que ela usa estão em outro *locus* que não os das relações singulares e factíveis da vivência.

Assim, percebemos que, em qualquer lugar onde se exerça a justiça, há sempre um poder mais forte que subordina os poderes dos indivíduos ou grupos, retirando-lhes a possibilidade de vingança privada (oriunda, como regra, do ressentimento contra os poderosos). Esse poder superior, quando se sente suficientemente forte, institui leis por meio das quais consegue “o oposto do que deseja a vingança”, desviando os sentimentos dos seus subordinados do dano imediato causado pelas ofensas para uma compreensão mais impessoal do dano à coletividade. Neste momento, o ‘justo’ e o ‘injusto’ “existem apenas a partir da instituição da lei” (GM/GM II, §11, p. 59) e não mais como de um ato ofensivo. Portanto, a instituição da lei coaduna com o *quantum* de poder em que se possa manter um poder privilegiado.

Em suma, com o fortalecimento do poder social e o advento do Estado, a equiparação

---

<sup>7</sup> A pequena política está relacionada ao enfraquecimento da vontade, uma estratégia de domesticação das forças humanas oriundo da filosofia socrático-platônica e do cristianismo. Para Viesenteiner (2006, p. 178), na unilateralidade da tradição da pequena política há um processo decadencial das singularidades humanas. Trata-se de uma racionalidade política, modelada pelas instituições, que mobiliza as forças humanas para que elas se concentrem em objetivos supérfluos.



justo e injusto se tornou um atributo da lei, que passou a estabelecer a justiça a partir dos direitos de cada um. Assim, migrou-se de uma justiça construída pelas partes de uma relação concreta para uma justiça socialmente ordenada, mais impessoal e institucionalizada. Interessa nesta etapa entender o que robustece o direito enquanto um poder que cria dispositivos que afetam vidas e sedimentam comportamentos.

É certo que o trabalho de Nietzsche é abundante na seara do direito penal, dada a genealogia estabelecida sobre justiça, castigo, vingança e a prática do direito penal enquanto justificativa moral para punição do inimigo do estado, o delinquente, assim como a relação do devedor (que possui uma dívida com o estado) e o credor (o próprio estado), mas, sua análise promove, também, o entendimento de uma produção de 'verdade', em que um determinado valor e poder assentam o procedimento jurídico 'legitimador' de padrões de verdades aceitáveis, seja em situação testemunhal ou social e é, sobretudo, a partir deste procedimento, que se aborda a justiça estabelecida pela lei às questões de violência de gênero ou, especificamente, ao silenciamento das mulheres em termos da efetivação jurídica. Ao possível questionamento de que a filosofia de Nietzsche cobre a ordem psicofísica da vida do contraste entre antigos e modernos, destacamos sua contribuição à atualidade que, por meio de sua genealogia, extrapola qualquer limitação de tempo e lugar.

Ao escrever que o direito é “a restrição parcial da vontade da vida que visa poder, a cujos fins gerais se subordinam enquanto fins particulares: a saber, como meios para criar *maiores* unidades de poder” a originar “uma ordem de direito concebida como geral e soberana”, no sentido de que “toda vontade deve considerar outra vontade como igual, Nietzsche nos provoca quanto à criações que são hostis a vida, porque ela mesma atua através da luta de complexos poderes, por ofensivas e explorações<sup>8</sup>. Dito de outro modo, na justiça moderna se concentra uma fundamentação que transborda da mera norma jurídica para a norma moral 'reguladora' e 'igualitária' do comportamento social. E neste caso, a filosofia de Nietzsche é um manancial que não cessa as perguntas sobre o singular de uma vida 'autêntica', por ser autorealizadora de suas potências. Logo, é imperioso compreender se com o progresso e a mudança em sociedade, as leis protegem a individualidade e as possibilidades de liberdade e afirmação da singularidade no mundo? Ou, ao contrário, desligaram-se da igualdade entre pares e forças, construída e conquistada, para instituírem uma igualdade falsamente dada, violadora das necessidades da vida?

---

<sup>8</sup> Escreve Nietzsche (GM/GM II, §11, p. 60): “A vontade como igual é uma ordem destruidora e desagregadora do homem, um sinal de cansaço, um caminho sinuoso para o nada”.

Eis a mudança de perspectiva: a instituição jurídica da justiça, não pode sê-lo enquanto seu princípio norteador for a igualdade. Esta é a chave que Nietzsche gira. Não devemos pesquisar na ordem da lei, mas observar a ordem moral em cada expressão de poder que vai se estabelecendo junto ao direito. E se não existe direito neutro ou isento, muito menos podemos afirmar que direito e moral - ambos institucionais, mas com ferramentas diferenciadas - não se fundem em algum ponto para manutenção de poderes específicos e maiores, o que marca a exclusão e submissão de inúmeros corpos margeados.

### **O direito: poder gendrado e a impossibilidade da ‘justiça’ nas agendas feministas**

Exposta uma breve reavaliação da noção de justiça pela ótica do pensamento nietzscheano, podemos inferir o quão difícil é a tarefa de defini-la, principalmente, porque sua existência evidencia a sedimentação da tradição filosófica em que a noção de justiça está fixada ao estado de direito, que parte de doutrinas metafísicas da ‘verdade eterna’ e prescinde das observações genealógicas, tais como as feitas por Nietzsche.

Conceitos como ‘justiça’, ‘direito’, ‘dignidade’, ‘igualdade’, dentre outros, ainda se encontram desconhecidos como forjas comportamentais e de poder aprendidas, elaboradas e asseguradas por relações intensas de poder. Dito de outro modo, não é tão simples ver por sob as bordas de uma sociedade que se formou por corpos calados e re-voltas áfonas. E como muitos outros movimentos, as feministas, em suas mais variadas frentes, buscaram o princípio da ‘igualdade’, assim como também o de ‘justiça’, sem se deter nas camadas históricas de poder que os fundamenta, dado que os corpos que sempre habitaram eram falocêntricos e reprodutores abundante de esquemas de castração<sup>9</sup>.

Talvez, por esta razão se mantenha a questão que intriga muitas mulheres ainda hoje, a saber: porque justamente as instituições, que teriam função primordial de assegurar garantias, continuam sendo as que mais se opõe à suas causas e porque, com a criação de estado de direito e deveres, cuja norma é a justiça, as mulheres ainda precisam recorrer a elas. Percebemos, nesse caso, que o cerne da questão é que a incoerência entre garantia, proteção e negação, não é uma

---

<sup>9</sup> Usamos o termo como ambivalência da famigerada teoria freudiana – complexo de Édipo - e da mutilação, usurpação e fantasmagoria da sexualidade feminina, denominado por Freud de “continente negro”, porque desconhecido. Ainda destacamos que ao tentar tomar espaço na ordem de um discurso já estabelecido, os dilemas são inevitáveis, nas palavras de Smart (1995, p. 5): “é um dilema que todos os movimentos políticos radicais enfrentam, a saber, o problema de desafiar uma forma de poder sem aceitar seus próprios termos de referência e, portanto, perdendo a batalha antes começar”.

incoerência, mas o próprio ordenamento estrutural das instituições jurídicas que estão fundamentadas pela ‘moral de costume’ que as rege.

Como exposto pela genealogia realizada por Nietzsche, o direito foi construído como uma espécie de manutenção de um determinado ‘poder’ e esvaziamento da vida, e a justiça jurídica, assim como a igualdade, visa a manutenção de um lugar privilegiado. Em *Aurora*, parágrafo 112, escreve Nietzsche (2016, p. 77-78):

Onde o direito predomina, um certo estado e grau de poder é mantido, uma diminuição ou um aumento é rechaçado. O direito dos outros é a concessão, feita por nosso sentimento de poder, ao sentimento de poder desses outros. Quando o nosso poder mostra-se abalado e quebrantado, cessam os nossos direitos: e, quando nos tornamos muito mais poderosos, cessam os direitos dos outros sobre nós, tal como os havíamos reconhecido a eles até então.

Essa alternância no direito apenas demonstra a relação do poder de alguns sobre os demais. O que significa que o direito é uma das formas de manutenção de poder, mas não o poder em si, isto é, exerce o direito quem tem poder, não sendo esses, direito e poder, a mesma coisa. Segundo Lopes (2018, p. 42), “graças à dependência que o direito tem de um poder instituído, tal direito pode não ter trazido qualquer poder e, talvez, inclusive, manter quem possui direitos submetidos aos poderes que não lhes são próprios”. Mas não é só isso, conquistar um direito não significa que ele é reconhecido e garantido, ou que ele ‘empodere’ quem os adquiriu, ao contrário, quando esvaziado de poder, ele não passa de uma sentença inócua, daí as perguntas levantadas pela pesquisadora: “direitos sem poderes são, portanto, direitos? Ou são deveres? E de quem?” (LOPES, 2018, p. 42).

Neste sentido, se a justiça passa a existir a partir da instituição da lei que é realizada pelo direito, essa mesma lei se vincula a quanto de poder um indivíduo possui e a quanto vale seu poder, ou seja, o direito sendo concessão só é possível com a cessação, interrupção do próprio direito que é prometido a ‘todos’, perdendo assim sua aura idealista de um ‘princípio de justiça’, demonstrada por sua associação a certos graus de poder. Consoante aos graus de poder, torna-se inevitável a compreensão de que o direito moderno está enraizado no privilégio de um poder de ordem patriarcal e paternalista cuja difusão de uma ‘igualdade’ anula a autorregulação da ‘justiça’, uma vez que o que destoa do que é determinado como igual – partes de poder - não são compreendidos por suas diferenças e singularidades.

É a partir desta reflexão que abrimos parênteses para expor um pensamento em conformidade com a filosofia de Nietzsche, para tratar sobre a impossibilidade da ‘justiça’ nas demandas feministas, devido a relação direito/poder apontada pelo filósofo em sua genealogia. Ao perguntar sobre que tipo de poder o direito subsidia e qual ele nutre, deparamo-nos com um

direito androcêntrico que reproduz uma moralidade de costumes específica, a fim de manter ‘relações de privilégio’ de um Estado produto da pequena política.

A desqualificação das singularidades e das demandas que envolvem o tripé gênero, raça e classe, faz-nos questionar a própria práxis jurídica. E com as mudanças de percepção e comportamento, tornou-se urgente decompor e rebater, de modo propositivo, noções como lei, justiça e direito, a partir da construção de uma perspectiva das epistemologias feministas. Nesta reviravolta, destacamos o intenso trabalho de Carol Smart com suas obras *Women, Crime and Criminology*, 1976, *Feminism and the Power of Law*, 1989, e *Law, Crime and Sexuality*, 1995.

Com elas, Smart iniciou uma acurada investigação da relação poder-direito-feminismo e garantiu qualificativa contribuição para a formação dos estudos sociojurídicos feministas nos seus primeiros vinte anos de existência. Dentre as muitas questões levantadas por ela está a ambiguidade do direito em reprimir e liberar, demonstrando que o direito é um discurso hegemônico que não só subordina<sup>10</sup> as mulheres, como contribui para a reprodução da identidade de gênero e sexo das mulheres.

Embora as análises de Smart tenha sofrido algumas críticas<sup>11</sup>, pois como pioneira sua magna obra data de 1980, seu trabalho ajuda a verificar que o direito teve pouco avanço quanto a relação ‘mulher’, poder e direito. Secunda Smart (1995) que direito e verdade estão fortemente imbricados, contrariando a posição de Foucault para quem o direito não estaria no campo de uma verdade de cientificidade. Para a pensadora, o saber é uma combinação de poder, não sendo um simples saber ou uma procura pela ‘verdade’, mas sim uma seleção de informação que permite que algo seja categorizado como ‘fato’. O direito faz afirmações de ‘verdade’, portanto, semelhantes às da ciência, com seu próprio método, linguagem e sistema de resultados. Consequentemente, há uma pretensão de ‘verdade’ no direito, uma vez que esta ocupa uma hierarquia superior na elaboração do conhecimento advindo de um poder específico.

Isto pode ser observado no procedimento do método jurídico, em que há um investimento

---

<sup>10</sup> Gerda Lerna faz uma observação quanto aos termos *subordinação* e *opressão* indispensável para este trabalho. Ao preferir o termo subordinação ao invés de opressão, a autora explica que “a subordinação não tem a conotação de intenção maldosa da parte do dominante; ela dá margem a possibilidade de conluio entre ele e a subordinada. Inclui a possibilidade de aceitação voluntária do status subordinado em troca de proteção e privilégio, uma condição que caracteriza muito da experiência histórica das mulheres”. Já a subordinação inclui outras relações além da “dominância paternalista” e tem a vantagem adicional sobre “opressão” de ser ‘neutro’ em relação às causas da subordinação. Cf. LERNA, G. *A criação do patriarcado*. São Paulo: Cultrix, 2019. p. 285.

<sup>11</sup> A própria autora faz uma observação quanto as críticas sofridas, escreve Smart (2020, p. 1425): Gostaria de deixar claro que não me absolvo dessa crítica. É muito ao criticarmos os outros deixar a impressão de que nós nunca teríamos cometido erro tão obvio. Eu não apenas já o cometi, como certamente continuo a fazê-lo. De qualquer forma um ‘erro’ somente se torna aparente depois que as ideias já foram trabalhadas por um longo tempo. Talvez seja enganoso falar em termos de erro quando sabemos que cada estágio do pensamento feminista depende do trabalho fundamental realizado anteriormente, ainda que este seja considerado ultrapassado com o passar do tempo.

nas reivindicações de direito/poder. Segundo Smart (1995), o direito jamais está isento da relação verdade/poder. E ainda que haja inúmeras formas de regulação social, ele, a partir deste binômio, aumenta seu poder de judicialização de determinadas áreas do saber e da vida cotidiana, o que se torna um problema ainda maior, pois, como escreve Smart (1995, p. 5), mesmo que desenvolvamos uma jurisprudência feminista em contínuo desafio às leis, de nada adianta se deixamos “intocada a ideia de que o direito deve ocupar um lugar especial na ordenação da vida cotidiana”. Isso porque o direito não só regula os corpos femininos em sua existência, como o faz em sua ausência.

Segundo Casaleiro (2014, p. 43), o método que os profissionais da magistratura usam para “decidir casos, identificar e categorizar os fatos, identificar os princípios legais pertinentes através da seleção de precedentes e da interpretação legal, e aplicar a lei aos fatos para chegar a uma conclusão” nunca é neutro, e no que diz respeito ao gênero, ele é empenhado nas estratégias e produções de identidades, além de perpetuar comportamentos, indo além de um simples observar a aplicação do direito a sujeitos jurídicos.

O direito constrói e reconstrói o significado de masculino e feminino, e contribui para a percepção de uma falsa diferença junto ao ‘senso comum’, ou melhor, justifica a ‘diferença’ por uma ‘natureza’ de corpos pré-determinada, em que assenta as práticas sexuais e sociais que o feminismo procura desafiar. Quando não cria, valida e reproduz as condições materiais e ideológicas nas quais relações subalternizantes podem ser mantidas e a lei, em vista da justiça, continua como ferramenta reforçadora dos padrões androcêntricos. Por esta razão, Smart (1995) considera que o direito não pode ser visto somente como uma força determinante na definição de ‘mulher’, mas deve ser pensado como um local de luta sobre os significados de poder e de gênero.

Todavia, mesmo que o direito possa ser palco de alternâncias e concessões de poder, em que se delineia a subordinação e resistência, Smart o considera como mais suscetível de gerar prejuízos para as mulheres do que gerar mudanças sociais benéficas. Para a autora, “não devemos cometer o erro de pensar que o direito pode fornecer a solução para a opressão que celebra e sustenta” (1995, p. 49), pois, embora ele possa ‘garantir’ proteção e direitos a grupos de maior vulnerabilidade, não garante poder/verdade em razão de sua força falocêntrica, cuja necessidade de manutenção de poder é muito mais forte do que suas parvas reparações<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> Em se tratando de Brasil, basta repensarmos a famigerada discussão acerca da ‘lei do feminicídio’. É notório que sua garantia não diminuiu os casos em que o direito continua, na prática jurídica, criminalizando o comportamento de mulheres diante de suas falas, corpos e vivências nos tribunais e desqualificando seus testemunhos quanto a violência sofrida. No entender de Smart, as categorias e estruturas jurídicas sempre limitam e distorcem a agenda feminista.

Deste modo, as reivindicações das mulheres não podem ser simplesmente encaixadas nas construções jurídicas existentes, pois “as linguagens, os métodos e os procedimentos jurídicos são em seus fundamentos antifeministas, uma vez que não têm qualquer relação com as singularidades e existências das mulheres” (SMART, 1995, p. 160). Para que haja alguma mudança, a epistemologia feminista deve não só identificar reformas e exigências de ‘igualdade’ e ‘justiça’ que são albergadas pelo direito, mas desafiar essas noções como significativo suporte do poder androcêntrico. Dito de outro modo, para a pesquisadora, os procedimentos feministas “precisam se concentrar em desafiar o poder do direito de definir as mulheres e desqualificar o conhecimento feminista” (SMART, 1995, p. 164). É urgente a necessidade de se pensar conceitos jurisprudenciais encarnados na vida das mulheres e não simplesmente princípios conceituais atados a uma tradição universalista apartada de suas realidades. Desta forma, é imprescindível desafiar o cânone mais tradicional do direito, reconhecendo-o simultaneamente como reflexo e produtor de um *status quo* em que prevalecem as relações de determinações de poder, de corpos e falas.

A teoria feminista sociojurídica interpreta o direito como um “efeito epifenomênico do patriarcado, que dificilmente poderia ser usado para desestruturar o próprio patriarcado” (SMART, 2020, p. 1420). Contudo, Smart faz algumas sugestões a essas falas que deveriam ser, elas mesmas, repensadas, escreve: “teorizar que tudo é efeito de um patriarcado monolítico faz do feminismo, na melhor das hipóteses, pouco mais que uma falsa consciência e, na pior, um mecanismo de sustentação da própria estrutura patriarcal<sup>13</sup> (2020, p. 1420). Do mesmo modo, a pesquisadora questiona a posição comum que designa o direito como sexista, masculino e gendrado. Em cada termo desse há uma promessa político social de enfrentamento da violência de gênero, assim como de uma ortopedia conceitual, mas é necessário repensá-los em suas categorias, ou níveis, a fim de demonstrar suas limitações e apontar que se trata muito mais de unidades de poderes, carregadas por uma moralidade de costumes, que escoam pelas normas jurídicas.

A abordagem de que o direito é sexista parte da diferenciação entre homens e mulheres, entretanto, essa diferenciação colocou as mulheres em desvantagens no que tange aos recursos materiais, o que alerta para a questão de que o que é da ordem jurídica nas demandas femininas

---

<sup>13</sup> Retomemos aqui as observações de Nietzsche sobre a adesão das mulheres às demandas sociais que envolvem a busca pela ‘igualdade’, da mesma forma, perguntamos a que tipo de ‘justiça’ elas buscam? A ‘justiça’ decorrente da moral, associada ao ideal político que visa somente o reino dos “poderosos e os possuidores” (GM/GM I, §5 p. 19) que proferem suas demandas por meio da forja da massificação? A ‘justiça’ por meio de uma espécie de imitação e “enfraquecimento, fragmentação, adoecimento da *força de vontade*” (JGB/BM §239, p. 145)? Só um estudo mais minucioso poderia contemplar essas questões.

beneficia aos homens com ‘poder’. Logo, mesmo que destacar o sexismo tenha sido em si uma forma de desafio, ele passou aquém do problema real, dado que a ação para o dirimir foi tratar todos como ‘iguais’. Porém, o igual em questão se referia a “estrutura em níveis distintos de sofisticação, desde aqueles que sugerem que a adoção, no direito, de uma linguagem neutra de gênero nos livra do problema da diferenciação e, por conseguinte, da discriminação” (SMART, 2020, p. 1423). O problema é que a diferenciação tende a ser absorvida pelo de discriminação, assim, tratar as mulheres como iguais requer que elas sejam colocadas no padrão por eles concebido como válido, o que equivale continuar no diferencial brancas e de classe média. Como afirma Smart (2020, p. 1424): “o conceito sexista implica possibilidade de anular a diferença sexual como se ela fosse um epifenômeno e não tivesse enraizada na maneira pela qual negociamos na ordem social”. Nesta perspectiva, a diferenciação, em vista da igualdade, ignora o fato de que a própria diferença sexual é constitutiva de uma estrutura binária de linguagem, signos e sentidos que se retroalimentam numa cultura androcêntrica<sup>14</sup>.

O segundo argumento, o direito é masculino, vai além do fato de que institucionalmente a representação dos legisladores seja formada por homens, mas revela o engodo de que o direito é uma ‘unidade’ de valores universais e decisões imparciais. O que existe são os interesses dos homens enquanto ‘categoria unitária’ e, neste caso, são os homens, novamente, os beneficiados desse padrão valorativo, o que para Smart (2020, p. 1426) representa uma visão de mundo parcial, pois “qualquer argumentação que comece por priorizar a divisão binária homem/mulher ou masculino/feminino cai na armadilha de desprezar outras formas de diferenciação, particularmente as diferenças no interior desses opostos binários”.

Por fim, ao afirmar o direito é gendrado, não se exige categorias fixas ou referentes de homem/mulher, ao contrário, abre-se espaço par noções mais fluidas e menos excludentes. Conforme Smart (2020), o termo evita armadilhas conceituais, tais como, precisar inventar uma mulher pré-cultural para aferir as distorções patriarcais, sem contar, que a partir desse termo, podemos observar as práticas jurídicas gendradas e a “analisar o direito como um processo de produções de identidade de gêneros fixas e não como mera aplicação da lei a sujeitos previamente gendrados” (SMART, 2020, p. 1428). Verificar o direito como unilateralidade de poder possibilita mudanças de abordagens e, conseqüentemente, altera o modo de questioná-lo, “em vez de ‘como o direito pode transcender o gênero?’, a pergunta mais produtiva passa a ser

---

<sup>14</sup> O androcentrismo, termo cunhado pelo sociólogo americano Lester F. Ward, refere-se aos saberes e as perspectivas que consideram o homem como essência totalizante. Ligada a noção de patriarcado, se circunscreve ao privilégio dos homens e a forma com a qual as experiências masculinas são consideradas como experiências de todos os seres humanos e tidas como uma norma universal.

‘como o gênero opera no direito e como o direito opera para produzir o gênero?’ (SMART, 2020, p. 1428) e o cerne da questão é a mesma já elencada por Nietzsche, a saber, o abandono da crença da neutralidade dos valores modernos assentados na ideia de princípios desinteressados, racionais e universais, assim como, fazer ver as instituições como produtoras de ‘diferenças’ polarizadas para manutenção de pequenas, ou grandes ‘unidades’ de poder androcêntrico.

Retomando o parágrafo 112 de *Aurora*, para fechar o longo parêntese reflexivo, retomamos a fineza perspectiva de Nietzsche (2016, p. 77-78): “Onde o direito predomina, um certo estado e grau de poder é mantido, uma diminuição ou um aumento é rechaçado. O direito dos outros é a concessão, feita por nosso sentimento de poder, ao sentimento de poder desses outros”. Não à toa, o filósofo fornece contribuições para teoria feministas, pois em meio a uma tradição filosófica falocêntrica, em que um lugar inexistente era forjado para corpos não brancos e não ‘falos’, ele estava atento à genealogia das criações de valores e relações de poder que perpassam as concepções de justiça e direito modernos. Smart, por sua vez, nos coloca no centro da teoria sociojurídica, em que demonstra que nenhuma demanda será alcançada se não realizarmos a desconstrução dos termos ou normas a que estamos aderindo.

No caso específico da justiça, ela não pode ser uma reivindicação autêntica das mulheres, a não ser que seja visualizado o aspecto gendrado do direito, tendo neste, sua ambivalência, manutenção de poder e resistência. Tal como Nietzsche apontou, colocando o direito e a justiça como forças reativas, deve ficar claro que a ‘justiça’ moderna, ‘assegurada’ pelo direito/poder é produto e instrumento de uma cultura do ressentimento, em que a vida, em sua potência e singularidade, é adoecida ou tornada perigosa para o *status quo* dotado da conservação de um *quantum* de poder evitando, com ‘sangue e tortura’, a danosa concessão.

### **Considerações Finais**

Em meio aos debates crescentes sobre a ressignificação ou criação de novas terminologias e perspectivas das agendas feministas, a filosofia pode contribuir sendo ela mesmo alvo de observações no que se mantém no discurso androcêntrico. Em suas filosofias políticas pautadas na tradição conceitual, ainda é possível verificar a permanência de mecanismos e regras de anulação de corpos, assim, retomar as concepções de ‘poder’, ‘direito’ e ‘justiça’ é indispensável. Por tal motivo, partimos da filosofia de Nietzsche que desencadeia uma série de contribuições sobre o comprometimento destes termos com ‘verdade universais’ e ‘valoração moderna’ que se apartam da vida, a negam em potencialidade e se deslocam da



realidade vivida pelos organismos.

A provocação perspectivista de Nietzsche, em grande parte, nos ajuda a compreender porque o maior movimento intelectual do século XX-XXI ainda não foi reconhecido por determinadas instituições de produção de saber, mantendo um discurso de discriminações e subordinações. No que se refere a Carol Smart, a pesquisadora nos possibilita enxergar a efetividade da crítica tecida por Nietzsche ao denunciar o comprometimento entre direito/poder/verdade no agenciamento da ‘justiça’. Desejar e lutar por ‘justiça’ não é o mesmo que derrui-la pela estrutura sedimentada que mantém a subordinação de corpos e anula vidas. Sendo assim, é necessário percorrer o caminho de implosão apontado por Nietzsche e deliberado por Smart nas estratégias morais que compõem cada conceito do direito, assim como da filosofia, base das instituições que negociam poderes e o fragmentam em unidades que permitem, pela comercialização dos corpos, os que podem, momentaneamente, existir e os que só o pode pelos rasgos da transgressão.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BENOIT, B. “A justiça como problema”. In: *Cadernos Nietzsche*, nº26, 2010, São Paulo, trad. V. de Andrade, p. 53-71.

CASALEIRO, P. *O poder do direito e o poder do feminismo: revisão crítica da proposta teórica de Carol Smart*, 2014.

FERNANDES, R. Rosas. *Nietzsche e o direito*. 2005, 239 f. Tese (Doutorado em Filosofia). Pontifícia universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2005.

GIACOIA, JR, Oswaldo. Violência e direito – para uma genealogia da justiça. In: *Nietzsche: o humano como memória e como promessa*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2013. p. 60-117.

LACERDA, B. A. Nietzsche e a igualdade da justiça. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 33, n. 2: 158-171, jun./dez. 2017.

LOPES, A. D. Sobre esse gênero que não nos pertence e os poderes a nos pertencer. *Kalagatos*, [S. l.], v. 15, n. 2, p. 34–55, 2021.

NIETZSCHE, F. *Além do bem de do mal*. Tradução de Paulo Cesar de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

\_\_\_\_\_. *Aurora – Reflexões sobre os preconceitos morais*. Tradução de Paulo Cesar de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

\_\_\_\_\_. *Genealogia da Moral – Uma Polêmica*. Tradução de Paulo Cesar de Souza. São Paulo:

Companhia das Letras, 2009.

\_\_\_\_\_. *Humano, demasiado humano*. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo. Companhia das Letras. 2005.

PASCHOAL, E. *Nietzsche e o Ressentimento*. São Paulo: ed. Humanitas, 2015.

SMART, C. *A mulher do discurso jurídico*. Tradução Alessandra de oliveira. Rev. *Direito Práx.*, Rio de Janeiro, Vol. 11, N.02, 2020 p. 1418-1439.

\_\_\_\_\_. *Law, Crime and Sexuality*. Essays in Feminism, London: Sage, 1995.