

APLICAÇÃO FRATERNA DA CONVENÇÃO SOBRE ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER¹

Guilherme Domingos de Luca²

Lafayette Pozzoli³

Resumo: Trata-se de um artigo científico pautado no meio de investigação dedutivo, cujos materiais utilizados se basearam na interpretação e análise de doutrinas e artigos jurídicos, objetivando a compreensão e importância fraterna da Convenção sobre Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a mulher e seu impacto no Direito Brasileiro, tendo em vista a evidente desigualdade de gênero existente. Ressalta-se que o trabalho analisa acerca do referencial histórico dos Tratados, situando a sua origem e o papel ao longo dos anos, até se chegar à conceituação. Para tratar do conceito de Tratado, serão analisadas as definições do que é o “conceito” segundo a doutrina jurídica, até se chegar, de modo especial, a compreensão acerca da Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher e Impacto no Direito Brasi-

¹ Artigo originalmente publicado como capítulo no livro “Diálogos (IN)Pertinentes – Dignidade e Fraternidade pelo Direito, . 1ed.Curitiba: Instituto Memória Editora, 2015, v. , p. 174-195. In: Liana Taborda Lima; Rita Daniela Leite da Silva. (Org.), cujo título foi “Direitos Fundamentais da Mulher: Aplicação Fraterna do Tratado Internacional)

² Advogado. Mestrando em Direito pelo UNIVEM – Marília/SP. Bolsista CAPES. Membro do Grupo de Pesquisas DIFUSO – Direitos Fundamentais Sociais. E-mail: guilherme.luca@uol.com.br.

³ Professor. Advogado. Professor no UNIVEM e Professor na PUC/SP. Chefe de Gabinete na PUC/SP. Coordenador do Mestrado em Direito no UNIVEM. Possui graduação (1986), Mestrado (1994) e Doutorado (1999) em Filosofia do Direito pela PUC/SP. Pós-Doutorado pela Universidade "La Sapienza", Roma (2002). Sócio fundador da AJUCASP. Avaliador para cursos de direito INEP/MEC. E-mail: lafayette@lafayette.pro.br

leiro, ante o Decreto 4.377/2002 e seu papel constitucional. Diante destas considerações, será possível verificar que a Convenção foi um marco na proteção à mulher no cenário jurídico mundial e nacional.

Palavras-chave: Tratados Internacionais. Discriminação contra Mulher. Direitos. Fraternidade.

INTRODUÇÃO



esmo nos dias atuais, com toda a evolução da sociedade, ainda há que se falar na prática ultrapassada de discriminação contra a mulher.

É certo, que muitas vezes, a diferença de gêneros as coloca em situação de mais absoluta desigualdade.

Embora a sociedade ainda se nota de forma constante praticando inúmeras outras formas de violação aos direitos do homem em razão do credo, opção sexual ou até mesmo por questões ideológicas, percebe-se que a luta pela igualdade de raça ainda persiste em toda a sociedade Internacional.

Nota-se, inclusive, que a discriminação contra a mulher é consequência de um grande legado patriarcal que não conhece limites geográficos tampouco culturais, é do conhecimento de todos os brasileiros.

Por muito tempo, o status de inferioridade da mulher em relação ao homem foi por considerado como algo, normal, decorrente da própria natureza das coisas. A tal ponto que essa inferioridade era materializada expressamente no nosso ordenamento jurídico.

Por outro lado, coube a Convenção sobre Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a mulher exercer um papel importante na efetivação dos direitos humanos.

Assim, passou-se também a dar devida atenção aos di-

reitos da mulher, ante também a hipossuficiência no tocante à sua constituição biológica, pela sua posição minoritária na esfera social, até então, além de todos os registros históricos que demonstram para os inúmeros abusos ocorridos, que as registraram em posição de absoluta desigualdade.

Com isso, busca-se analisar o referido tratado, destacando o seu papel na sociedade. Parte-se a análise acerca do referencial histórico dos Tratados, situando a sua origem e o papel ao longo dos anos, até se chegar à conceituação. Para tratar do conceito de Tratado, serão analisadas as definições do que é o “conceito” segundo a doutrina jurídica, até se chegar, de modo especial, a compreensão acerca da Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher e Impacto no Direito Brasileiro, ante o Decreto 4.377/2002 e seu papel constitucional, bem como o papel do princípio da fraternidade na igualdade de direitos entre homens e mulheres.

Com isso, não se restam dúvidas que o objetivo central do presente trabalho é de analisar a Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher e Impacto no Direito Brasileiro e seu impacto Constitucional.

Trata-se de uma pesquisa pautada no método de investigação dedutivo, onde se analisou o tema de maneira geral primeiramente e posteriormente individualizou as questões dentro do problema proposto.

Superado as fases de investigação, levantamento doutrinário, legislativo e jurisprudência, e interpretado e organizado logicamente o conjunto assim formado, empregou-se também o método analítico e comparativo para o desenvolvimento da dissertação, resultando num processo de síntese, necessariamente dedutivo, para a elaboração das conclusões e propostas a que se propõe esta pesquisa científica.

1. REFERENCIAL HISTÓRICO ACERCA DOS TRATADOS

Os Direito dos Tratados Internacionais desempenham papel imprescindível para o desenvolvimento dos Estados.

Ao longo da história, percebe-se que o primeiro Tratado Internacional realizado no mundo foi um tratado de natureza bilateral, que estabelecia a paz entre o Rei dos Hititas, Hattusil III, e o Faraó egípcio da XIX^a, dinastia Ramsés II, que ocorreu por volta de 1280 e 1272 a.C. (REZEK, 2002, p. 11).

Este tratado mencionado foi o responsável em finalizar aos conflitos nas terras sírias, assim como tratava da paz contínua entre os dois reinos, sobre comércio, migração e extradição e ainda estabelecia tratos mútuos contra inimigos comuns. (REZEK, 2002, p. 11).

As obrigações do Tratado egípcio-Hitita foram efetivamente cumpridas já que foram registradas seguidas décadas de paz e bem-sucedida cooperação entre as duas civilizações.

Para o Egito, sua história foi marcada, desde a XIX^a Dinastia, por certo refinamento de costumes, com influência até mesmo no uso de idioma por conta da presença hitita. Mais uma prova da eficácia do referido tratado foi o fato de que mais tarde os dois reinos entraram em decadência sem que houvesse nenhuma violação ao pacto (REZEK, 2002, p. 12)

Desde o início das civilizações, apontam que as normas de condutas criadas pelo costume, do livre consentimento, da boa-fé dos contraentes e da norma *pacta sunt servanda*,⁴ possuíam o papel de base para os Tratados Internacionais, já que eram meramente costumeiros, porém deveriam ser mantidos e cumpridos de acordo com a regra *pacta sunt servanda*.

No ano de 1815, iniciou-se uma grande modificação no cenário internacional, em decorrência do fortalecimento da solidariedade internacional, com base no surgimento de Trata-

⁴Trata-se de um princípio constitucional da sociedade internacional, e significa que os contratos existem para serem cumpridos, ou seja, há uma obrigatoriedade gerada pelas manifestações livres de vontades fazendo lei entre as partes.

dos Internacionais Multilaterais e apontamento de Organizações Internacionais permanentes. Desde o século XIX, intensificaram-se as convenções entre os Estados, o que fortaleceu as Relações Internacionais. Com o aumento dos Tratados Internacionais notou-se a necessidade de codificar o direito dos Tratados, reconhecendo-os como fonte do Direito Internacional e, além disso, passou de regras costumeiras para regras convencionais, escritas e expressas no texto de um tratado (REZEK, 2002, p.12).

Em 23 de maio de 1969, foi adotada a Convenção de Viena sobre o direito dos Tratados, porém começou a vigorar em 27 de janeiro de 1980, quando nos termos do seu artigo 84, atingiu-se *quórum* mínimo de trinta e cinco Estados-partes. É considerada um dos mais imprescindíveis documentos da história do direito internacional público.

Sobre a “Lei dos Tratados” ou “Código dos Tratados”, descreve Rezek (2000, p.13):

Na derradeira assertiva do preâmbulo, a Convenção de Viena declara implicitamente, sua insuficiência para a cobertura de todos os aspectos do direito dos tratados, ao lembrar que o direito internacional costumeiro prosseguirá norteando nas questões não versadas no texto. A Convenção de 1969 diz respeito apenas ao vínculo convencional entre Estados soberanos. Outra Convenção de igual substância celebrou-se, também em Viena, em 1986, sobre tratados entre Estados e organizações internacionais, ou somente entre estas últimas.

A Convenção refere-se s ligações entre os Estados soberanos, referindo-se ao primeiro caminho para que ocorra uma interligação entre as nações.

2. CONCEITO DE TRATADOS INTERNACIONAIS

Muitas vezes, o senso comum remete a ideia de que conceito é uma determinada explicação.

Por sua vez, a doutrina o classifica como sendo algo definido, não referido a objeto:

A cada conceito corresponde um termo; este- o termo- é o signo linguístico do conceito; assim, o conceito, expressa no seu termo, é uma coisa (signo) que representa outra coisa (seu projeto); o conceito, na concepção aristotélica, está referindo, pela mediação do termo (signo do conceito), a um objeto. Os conceitos jurídicos não são referidos a objetos, mas sim a significações; não são conceitos essencialistas (GRAU, 2011, p. 193).

Importante destacar que a interpretação do Direito é além do que o senso comum imagina.

Cabe ao ordenamento jurídico busca trazer uma aplicação correta e justa, que interfira na vida humana. Por esta razão, os Tratados Internacionais são firmados, para que determinadas proteções do homem, sejam aplicada igualmente a todos.

Assim, o direito e, consecutivamente os Tratados, buscam trazer respostas exatas para os fatos relevantes na vida humana:

O Direito, na qualidade de Ciência, que tem por objeto normas disciplinadoras do agir humano, repele o vazio, pois ao contrário do que ocorre nas Ciências da Natureza, a ausência de um modelo aglutinador do conhecimento jurídico interfere no próprio desempenho das normas estudadas (RAMOS, 2010, p. 35).

Buscando, portanto, apresentar uma definição correspondente ao termo, de forma que represente a sua essência, almeja-se entender a definição de Tratados Internacionais, para se compreender o objeto do estudo, trazendo assim, um entendimento completo e disciplinador.

Diante disso, entende-se que os Tratados Internacionais estiveram presentes ao longo de toda a história da humanidade. Claro que não nos moldes atuais, mas já possuíam à sua força valorativa, que indiretamente refletiram nos moldes atuais.

Portanto, os “Tratados” são acordos formais, internacionais e escritos celebrados entre Estados e/ou Organizações Internacionais, sob o amparo do Direito Internacional, destinados a produzir efeitos jurídicos.

São dispositivos basilares para a Sociedade Internacional, por tratarem de assuntos pertinentes aos Estados. Formam o crucial instrumento de cooperação em relações internacionais.

De acordo com Beviláqua (1939, p.13): “Tratado internacional é um ato jurídico, em que dois ou mais Estados concordam sobre a criação, modificação ou extinção de algum direito”.

Os Tratados Internacionais são ferramentas jurídicas basilares para a Sociedade Internacional, visto que, abordam as matérias mais importantes entre os Estados, além de ser a forma mais popular de manifestação de vontade no âmbito da Sociedade Internacional.

A definição acima exposta abrange todos os atos jurídicos bilaterais ou multilaterais do direito internacional, que, realmente, podem ser designados pela denominação geral dos tratados, mas que recebem na prática e nos livros de doutrina, qualificações diversas (BEVILÁQUA, 1939, p. 13.).

A análise dos tratados, muitas vezes, traz a tona a Convenção de Viena, que se refere a um trabalho que codificou a relação entre os países através de uma norma comum (ROSA, 2012, p. 33).

A Convenção de Viena relativa ao Direito dos Tratados reconheceu a natureza e a qualidade cada vez mais forte dos Tratados Internacionais como fonte do Direito Internacional sendo de extrema importância conceituar Tratado Internacional pela “Lei dos Tratados” ou “Código dos Tratados” de 1969⁵:

A partir desse conceito da Convenção de Viena de 1969, obtêm-se detalhadamente elementos essenciais da definição de tratado internacional.

Trata-se de um acordo de vontades de natureza interna-

⁵ Artigo 2º [...]

1. Para os fins da presente Convenção:

a) "tratado" significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica [...]

cional por ser caracterizado pelo livre convencimento das nações, onde as partes soberanas expressam aquilo que acordaram livremente de modo que havendo conflito de vontades, não há acordo internacionalmente válido.

Possui caráter dúplice, o primeiro, de ato jurídico por decorrer de um ato lícito da vontade das partes capaz de gerar efeitos jurídicos, tendo em vista um fim específico e o segundo caráter de norma em relação ao resultado alcançado pela sua aplicação na prática.

O acordo formal entre Estados é o ato jurídico que produz a norma, e que, justamente por produzi-la, desencadeia efeitos de direito, gera obrigações e prerrogativas, caracteriza enfim, na plenitude de seus dois elementos, o tratado internacional (REZEK, 2000, p. 18).

Outro elemento essencial que se retira do conceito da Convenção de Viena é em relação à formalidade do tratado internacional, por se celebrado por escrito e tal aspecto o difere dos acordos costumeiros.

Antes da Convenção de Viena sobre direito dos tratados internacionais havia a possibilidade de validade jurídica de tratados internacionais pela forma oral. Tal possibilidade restou suprimida após a citada Convenção.

Este último trata-se também de acordos entre sujeitos de direito internacional, com o objetivo de também produzir efeitos jurídicos, porém não apresenta as mesmas formalidades dos tratados internacionais que através da escritura deixa notória a decisão que as partes chegaram após a negociação.

Pode ser celebrado em instrumento único ou em dois ou mais instrumentos ligados, sendo que além do texto principal do tratado pode haver outros textos que o acompanham, dos quais são produzidos ao mesmo tempo à elaboração do texto básico, sendo considerados todos totalmente válidos.

E por fim, é concluído por Estados capazes de assumir direitos e obrigações na esfera internacional, porém, a partir de 1986, com o advento da Convenção de Viena sobre o direito

dos Tratados Internacionais, não só os Estados possuem essa qualidade, se estendendo às Organizações Internacionais, como o exemplo da ONU (Organização das Nações Unidas) e a OEA (Organização dos Estados Americanos) que passaram a ter a capacidade para celebrar tratados internacionais.

É certo também, que o Tratado Internacional, assim como qualquer outra lei do ordenamento jurídico vigente, deve ser carregado de aspectos morais e valorativos, na sua redação e aplicação: “Tais aspectos morais e valorativos devem, por sua vez, se fazer presentes por ocasião da interpretação, eis que são vinculantes para o juiz por ocasião da aplicação do direito (LEAL, 2007, p. 164)”.

Dentro do contexto de se assumir direitos e obrigações na esfera internacional, é evidente a preocupação de toda a Sociedade Internacional em se tutelar todos os direitos fundamentais, e consecutivamente, consagrar e efetivar a dignidade da pessoa humana:

A dignidade da pessoa humana permeia o ordenamento jurídico e surge após a DUDH incorporando-se às constituições democráticas, ora como norma, ora como princípio e tem função primordial na garantia dos direitos humanos e fundamentais das parcelas especificadas da população (DANTAS; ALONSO, 2014, p. 315).

Na busca por um ordenamento mais justo, garantindo os direitos básicos das parcelas específicas da população, tais como deficientes, índios, judeus, homossexuais, dentre outros, percebe-se que a sociedade tem se atentado as questões que envolvem também, a raça, ora que mesmo nos dias atuais, trata-se de um mal ainda causador de inúmeros problemas.

Cabe ao Poder Judiciário, legitimar as garantias fundamentais, exercendo os Tratados, um importante papel na busca desta pacificação. Neste aspecto, a figura do juiz, aplicador do direito, valida tais direitos e sua eventual preservação:

É possível, além desse argumento que se utiliza dos direitos fundamentais para infirmar a legitimidade funcional ampla do Judiciário (ao qual se retornará adiante), apontar uma incon-

sistência de origem histórica na discussão acerca da legitimidade e da Justiça Constitucional quando invocada a partir da ideia dos direitos fundamentais (TAVARES, 2012, p.43).

Por outro lado, mesmo havendo referida legitimação por parte do Poder Judiciário, as normas e Tratados acabam sendo descumpridas, violando-se os direitos fundamentais do homem, consecutivamente, ferindo a dignidade da pessoa humana.

Contudo, ressalta-se que a aplicação deste princípio não é algo determinado, onde não há no texto Constitucional “norma regulamentadora do referido princípio, entendendo-se assim, que o artigo 3º, da Carta Magna, demonstra exemplos de quais seriam os direitos de garantia da dignidade humana (CRUZ; POZZOLI, 2010, p. 5545)”.

É certo que nos dias atuais, muito tem se falado a respeito dos direitos da mulher. Espera-se, muitas vezes, que esta aplicação ocorra em face o respeito aos direitos humanos, atrelado ao princípio da fraternidade, previsto no próprio preâmbulo da Constituição Federal atual.

A Fraternidade é o ponto de unidade a que se chega pela conciliação possível entre os extremos da Liberdade, de um lado, e, de outro, da Igualdade. A comprovação de que, também nos domínios do Direito e da Política, a virtude está sempre no meio (*medius in virtus*). Com a plena compreensão, todavia, de que não se chega à unidade sem antes passar pelas dualidades. Este, o fascínio, o mistério, o milagre da vida (BRITTO, 2007, p. 98).

Percebe-se que a aplicação fraterna dos direitos da mulher é de extrema importância, para que se assegure a própria igualdade e liberdade, sendo um instrumento essencial de conciliação de conflitos.

No que tange o estudo dos Tratados, imperioso se faz apresentar qual o papel da Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher, visando proteger a dignidade das mesmas.

3. CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER E IMPACTO NO DIREITO BRASILEIRO

Na busca pela efetividade e concretização das garantias fundamentais de todos os seres humanos, a Sociedade Internacional tem se posicionado de modo que se vise o respeito aos direitos da mulher, que historicamente também sofreu desrespeito ao longo da história.

Assim, a partir do momento em que houve devida atenção aos direitos humanos, passou-se também a dar devida atenção aos direitos da mulher, ante também a hipossuficiência no tocante à sua constituição biológica, pela sua posição minoritária na esfera social, até então, além de todos os registros históricos que demonstram para os inúmeros abusos ocorridos, que as registraram em posição de absoluta desigualdade.

Visando solução para a referida problemática enfrentada, e pelas inúmeras pressões feministas, as Nações Unidas, por meio de seus países membros, adotaram uma nova Convenção que regulasse os direitos das mulheres, criou-se a Convenção sobre eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a mulher, em 18 de Dezembro de 1979, aprovada por meio da Assembleia Geral das Nações Unidas, de acordo com a Resolução 34/180 (ONU, 1979).

Embora a ideia central de tal Convenção seja de proteger os direitos das mulheres, alguns países criticaram a resolução da ONU, em decorrência muitas vezes, pela existência de uma cultura machista:

Um número significativo de reservas concentrou-se na cláusula que diz respeito à igualdade entre homens e mulheres na família. Tais reservas foram justificadas baseadas na ordem religiosa, cultural ou mesmo legal, havendo países, como Bangladesh e Egito, que acusaram o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher de praticar “imperialismo cultural e intolerância religiosa”, ao infundir a ideia de igualdade entre homens e mulheres, até mesmo na família

(SANTO, 2013).

Trata-se de países em que o homem apenas é valorizado, de modo que a mulher é tratada como um simples objeto e com plena insignificância.

Assim, cabe a Convenção dispor veemente contra a discriminação contra a mulher, de forma que ela deve ser tratada isonomicamente em lugares onde exista a Democracia e respeito ao Direito.

A Discriminação contra a mulher⁶ é entendida como a exclusão e limitação de direitos baseada no sexo, de modo que a prejudique, segundo definição do artigo primeiro da Convenção aqui estudada.

Neste modo, a sociedade internacional, mais uma vez visando à segurança dos direitos fundamentais humanos, tratou de reconhecer por meio de instrumento legal os direitos dos homens e das mulheres, visto que é certa a existência de diferenças biológicas entre tais gêneros.

A Convenção que dispõe acerca do combate dos direitos das mulheres silencia acerca da violência praticada contra a mesma.

Isso se reforça no ordenamento jurídico brasileiro, através da necessidade de haver lei própria que regula tal situação, como é o caso da Lei 11.340 de 7 de Agosto de 2006, também chamada de Maria da Penha, que criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8o do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção supramencionada, além de dispor sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, alterar o Có-

⁶Segundo o artigo 1º da *Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher o que venha a ser Discriminação contra a mulher*: Para fins da presente Convenção, a expressão ‘discriminação contra a mulher’ significará toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo (ONU, 1979).

digo de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal (BRASIL, 2006).

Ainda, cumpre ressaltar o papel da Declaração e Programa de Ação de Viena de 1993, e da Declaração e Plataforma de Ação de Pequim de 1995, que deu ênfase na questão de que as mulheres são partes inalienáveis, integrais e indivisíveis nos direitos universais (SANTO, 2013).

Em 1999, por meio da Comissão que discutia o Status da Mulher na ONU, deliberaram-se dois mecanismos de monitoramento aos direitos, sendo o primeiro o da petição que autoriza o encaminhamento de denúncias de violação de direitos ao Comitê responsável por proteção a tal direito, além de procedimento investigativo, que visasse à descoberta de qualquer afronta aos direitos da mulher.

É certo que ao longo da história, a mulher passou a lutar pelos seus direitos, reivindicando e pleiteando igualdades aos homens, visto que a sociedade temporal oferecia maiores vantagens em decorrência do gênero, o que determinava a enorme discriminação.

Se não bastasse, a violência doméstica é a principal causa de lesões em mulheres entre 15 e 44 anos no mundo. Importante destacar que tal fato ocorreu “não apenas em classes socialmente mais desfavorecidas e em países em desenvolvimento, mas em diferentes classes e culturas (PIOVESAN, 2012, p. 78)

Diferentemente do que ocorre no oriente, às mulheres Ocidentais passaram a buscar a igualdade de tratamento, e adquirir espaço dentro da comunidade, conquistando, portanto, inúmeras vitórias e transformações legislativas que as protegessem.

No Brasil, as mulheres conseguiram assegurar muitos direitos a partir de manifestações, passeatas, e diversos outros movimentos feministas.

Um grande exemplo disso se deve na história política,

com a conquista do direito ao voto, que anteriormente era exclusivamente dos homens (VIEIRA, 2012).

A luta contra determinados artigos do Código Civil de 1917 também foi outra grande vitória, vez que em seu teor, a norma de direito privado explanava que a mulher casada se tornava incapaz para praticar atos da vida civil, sendo revogado em 1962 (MARQUES; MELO, 2013)

Assim, é cediço que a partir de muitas batalhas, ao longo da história os direitos das mulheres foram sendo incorporados no ordenamento jurídico vigente.

Porém, ao falar em direito das mulheres no Brasil, deve-se apontar a Constituição Brasileira de 1988 como a percussora desta proteção, visto que a mesma instituiu a proteção aos direitos humanos, e também aos Direitos da Mulher, bem como se comprometeu em cumprir os tratados de direito internacional.

Já a Convenção sobre Eliminação de todas as formas de Discriminação da Mulher foi ratificada no país em 1984, somente em cinco anos após ter sido assinada, mas quatro anos antes da Constituição Federal de 1988, destaca-se ante ao fato de proporcionar inúmeras transformações jurídicas e sociais no Estado Democrático de Direito Brasileiro.

Assim, destaca-se que além da Constituição, muitas leis de combate à violência contra a mulher, proteção à sua saúde, garantias na concepção e contracepção, segurança no trabalho, união civil, maternidade e educação emergiram-se, afim de que se erradicassem todas as formas de discriminação que pudessem existir.

Dentre elas, ao falar da aplicação legislativa no Direito Brasileiro, remete-se a Lei 11.340/2006, denominada como “Lei Maria da Pena⁷”, que de maneira inédita no Brasil, criou

⁷A Lei Maria da Pena é uma homenagem a mulher, de mesmo nome, que foi vítima de duas tentativas de homicídio por seu companheiro, em 1983, que culminaram em sua paraplegia. Quanto ao agressor, apesar de condenado pela Justiça local, após quinze anos o réu ainda permanecia em liberdade, valendo-se de sucessivos recursos

mecanismos de coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Proporcionaram também, medidas para prevenir, assistência e proteção as mulheres em situação de violência.

Importante destacar ainda, a proteção à mulher na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, que dispõe do Capítulo III inteiro acerca da proteção do Trabalho da Mulher, assim como inúmeras outras normas que tutelam o trabalho da gestante e o direito a estabilidade durante a gravidez e pós.

4. DECRETO 4.377/2002 X CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88

A Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher dedica-se a assuntos relacionados aos direitos igualitários entre homens e mulheres nas áreas política, econômica, social e familiar, além de assegurar direitos relativos à capacidade civil, à nacionalidade, à segurança social, à saúde, em especial à saúde reprodutiva, à habitação e às condições de vida adequadas, dentre outros.

Tal Convenção define no seu art. 1º, a discriminação contra a mulher:

Para fins da presente Convenção, a expressão ‘discriminação contra a mulher’ significará toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo (BRASIL,

processuais contra decisão condenatória do Tribunal do Júri. A impunidade e a inefetividade do sistema judicial frente à violência doméstica contra as mulheres no Brasil motivou, em 1998, a apresentação do caso à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (OEA), por meio de apelação conjunta das entidades CEJIL-Brasil (Centro para a Justiça e o Direito Internacional) e CLADEM-Brasil (Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher). Em 2001, após 18 anos da prática do crime, em decisão inédita, a Comissão Interamericana condenou o Estado brasileiro por negligência e omissão em relação à violência doméstica (PIOVESAN, 2012, p. 79).

2002).

A discriminação contra a mulher é consequência de um grande legado patriarcal que não conhece limites geográficos tampouco culturais, é do conhecimento de todos os brasileiros (HERRERA FLORES, 2004, p. 07).

Por muito tempo, o status de inferioridade da mulher em relação ao homem foi por considerado como algo, normal, decorrente da própria natureza das coisas. A tal ponto que essa inferioridade era materializada expressamente no nosso ordenamento jurídico.

Com o advento da Convenção sobre Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a mulher, esta vem perdendo tal condição de inferioridade.

A ratificação da Convenção sobre Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher foi o marco inicial do processo de incorporação de tratados internacionais de direitos humanos pelo direito brasileiro.

No ato da ratificação, o Brasil, apresentou reservas em seus artigos 15 e 16, assegurando a homens e mulheres o direito de livremente escolher seu domicílio e residência, igualdade de direitos entre homens e mulheres no casamento e nas relações familiares. Tais reservas foram eliminadas em 20 de dezembro de 1994.

No período da Assembleia Nacional Constituinte, junto com o movimento feminista autônomo e outras organizações do movimento de mulheres de várias partes do Brasil, o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, criado em 1985, conduziu a campanha nacional “Constituinte pra valer tem que ter palavra de mulher”.

Na Magna Carta há a afirmação dessa igualdade de direitos entre homens e mulheres no artigo 5º, inciso I que diz:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos

seguintes:

I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição (BRASIL, 1988);

A Constituição Federal de 1988 ainda proclama alguns direitos específicos das mulheres, tais como a igualdade entre homens e mulheres especificamente no âmbito da família (art. 226, § 5º); a proibição da discriminação no mercado de trabalho, por motivo de sexo ou estado civil (art. 7º, XXX, regulamentado pela Lei 9.029, de 13 de abril de 1995, que proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização e outras práticas discriminatórias para efeitos adimensionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho); a proteção especial da mulher do mercado de trabalho, mediante incentivos específicos (art. 7º, XX, regulamentado pela Lei 9.799, de 26 de maio de 1999, que insere na Consolidação das Leis do Trabalho regras sobre o acesso da mulher ao mercado de trabalho) (BRASIL, 1988).

Assegura ainda o planejamento familiar como uma livre decisão do casal, devendo o Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito (art. 226, § 7º, regulamentado pela Lei 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que trata do planejamento familiar, no âmbito do atendimento global e integral à saúde); e o dever do Estado de coibir a violência no âmbito das relações familiares (art. 226, § 8º) (BRASIL, 1988).

A Carta (art. 5º, I) não apenas aboliu essa discriminação garantida pelas leis, mas também, através dos diversos dispositivos que vão contra a discriminação, permitindo que se buscassem recursos capazes de promover um tratamento igualitário entre homens e mulheres.

Assim, com vistas a minimizar essa flagrante desigualdade existente em detrimento das mulheres, nasceu à modalidade de ação afirmativa hoje corporificada nas leis 9100/95 e 9504/97, que estabeleceram cotas mínimas de candidatas mulheres para as eleições, dispondo que cada partido ou coligação

deverá reservar o mínimo de 30% e o máximo de 70% para candidaturas de cada sexo.

As Leis 9100/95 e 9504/97 tiveram o dom de tornar evidente a necessidade urgente de se elaborar de maneira eficaz e efetiva o tratamento igualitário entre os gêneros em nosso país. As cotas de candidaturas femininas constituem apenas o primeiro passo nesse sentido.

Por fim, é de suma importância ressaltar o mecanismo presente no ordenamento jurídico brasileiro para impedir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, qual seja a lei nº 11340 de Agosto de 2006, conhecida como Lei Maria da Penha que logo em seu artigo 1º diz que a lei cria meios para tal nos termos do artigo 226, parágrafo 8º da Constituição Federal, da Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e da Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, sabendo que o Direito é uma ciência que busca aplicar normas disciplinadoras no agir humano, bem como a temática se refere a um problema mundial, tem-se que os Tratados se apresentam como alternativa de preservação das garantias humanas.

Com isso, as Nações Unidas, por meio de seus países membros, adotaram uma nova Convenção que regulasse os direitos das mulheres, criou-se a Convenção sobre eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a mulher, em 18 de Dezembro de 1979, aprovado por meio da Assembleia Geral das Nações Unidas.

Esta Convenção contribuiu com o combate à discriminação contra a mulher, de forma que ela deve ser tratada isonomicamente em lugares onde exista a Democracia e respeito

ao Direito. A Discriminação contra a mulher é entendida como a exclusão e limitação de direitos baseada no sexo, de modo que a prejudique.

A sociedade internacional, mais uma vez visando à segurança dos direitos fundamentais humanos, tratou de reconhecer por meio de instrumento legal os direitos dos homens e das mulheres, visto que é certa a existência de diferenças biológicas entre tais gêneros.

No Brasil, as mulheres conseguiram assegurar muitos direitos a partir de manifestações, passeatas, e diversos outros movimentos feministas.

Todavia, imperioso dizer que muito ainda pode ser feito, para que as mulheres possam usufruir de seus direitos fundamentais de forma igualitária. Trata-se de um trabalho que muito além do legislativo, deve ser inserido na cultura humana, para que todas as gerações entendam a importância da mulher na sociedade.

Cabe ao Direito Fraternal, em especial pela aplicação originada do Princípio da Fraternidade, servir como um ponto de unidade, conciliando a liberdade e igualdade de sexo em face da efetivação dos direitos fundamentais e humanos. A fraternidade, aplicada às garantias das mulheres, contribui para que ocorra a cooperação mútua entre os membros da sociedade, e consecutiva vivência harmônica.



REFERÊNCIAS

BEVILAQUA, Clóvis. *Direito público internacional*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1939.

BRASIL. *Constituição (1988)*. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de

1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 15 jan. 2015.
- BRITTO, Carlos Ayres. *O Humanismo como categoria constitucional*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 98.
- DANTAS, Lucas Emanuel Ricci; ALONSO, Ricardo Pinha. *Direitos Humanos e Fundamentais da Pessoa com Deficiência: A superação de uma condição deficiente*. Direitos Humanos e Fundamentais da Pessoa com Deficiência: A superação de uma condição deficiente. 1 ed. Florianópolis: CONPEDI, 2014.
- GRAU, Eros Roberto. *O Direito posto e o direito pressuposto*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- HERRERA FLORES, Joaquín. *Direitos Humanos, Interculturalidade, e Racionalidade de Resistência*. In: WOLKMER, Antônio Carlos. *Direitos Humanos e Filosofia Jurídica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.
- LEAL, Mônia Clarissa Henning. *Jurisdição Constitucional Aberta*. Porto Alegre: Lumen Juris, 2007.
- MARQUES, Teresa Cristina de Novaes. *Entre o igualitarismo e a reforma dos direitos das mulheres: Bertha Lutz na Conferência Interamericana de Montevideú, 1933*. Rev. Estud. Fem. [online], vol.21, n.3 ISSN 0104-026X, 2013.
- PIOVESAN, Flávia. *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos das Mulheres*. Revista da EMERJ, v. 15, p. 70-89, 2012.
- POZZOLI, Lafayette; CRUZ, Alvaro Augusto Fernandes da. *Princípio Constitucional da Dignidade Humana e o Direito Fraternal*. In: XIX Encontro Nacional do Conpedi, 2010, Fortaleza, CE. Anais do XIX Encontro Nacional do Conpedi - Fortaleza CE. Florianópolis. SC: Conpedi, 2010.
- REZEK, Jose Francisco. *Direito Internacional Público*. São

Paulo: Saraiva, 2000.

RAMOS, Elival da Silva. *Ativismo Judicial: Parâmetros Dogmáticos*. São Paulo: Saraiva, 2010.

ROSA, André Luís Cateli. *Tratados Internacionais – A Ordem Jurídica Brasileira*. São Paulo: Editora Letras Jurídicas, 2012.

TAVARES, André Ramos. *Manual do Poder Judiciário Brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

VIEIRA, Anderson. *Voto das Mulheres no Brasil completa 80 anos*. Publicado em: 08 mar. 2012. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2012/03/08/voto-das-mulheres-no-brasil-completa-80-anos>>.

Acesso em: 14 jun. 2015.