

O DIREITO HUMANO DE SER MULHER: A PROTEÇÃO CONSAGRADA PELO CÓDIGO CIVIL PÁTRIO, EM OBSERVÂNCIA AOS TRATADOS INTERNACIONAIS

BEING HUMAN RIGHT WOMAN: THE CONSECRATED PROTECTION BY CIVIL CODE PATRIO IN COMPLIANCE TO INTERNATIONAL TREATIES*

TELMA APARECIDA ROSTELATO**
FACULDADES INTEGRADAS DE CIÊNCIAS SOCIAIS E AGRÁRIA DE ITAPEVA,
BRASIL

Resumo: O artigo objetiva discorrer sobre uma análise histórica que vem explicar o árduo e vagaroso caminho percorrido pela sociedade, ao longo de séculos, para alcançar uma posição de respeito aos direitos femininos; embora não se possa considerar o mencionado respeito como sendo conquistas reais, mas apenas e tão somente uma singela manifestação de salvaguarda a direito humano, as ocorrências que marcaram o cenário mundial devem ser lembradas constantemente, dada sua relevância, posto resultarem modificações na legislação vigente no País, que estão a alicerçar a salvaguarda do princípio da dignidade humana e da não discriminação, advindos de uma luta milenar, que esteve a envolver sofrimento e revolta, pelo preconceito enfrentado, hodiernamente nominando-se como sendo igualdade de gêneros. Apesar de se tratar de abordagem protetiva de cunho internacional, posto que reconhecido em diversos acordos internacionais, como direito humano, pode-se constatar que no Brasil demorou-se um pouco mais para encampar os textos legislativos, como o Código Civil de 2002 e o Código de Processo Civil, de 2015; não obstante, estes apesar de estarem a representar taxativo amparo aos direitos das mulheres, a efetivação é fator que ainda carece de muito avanço, a ser buscado pela conscientização social.

Palavras-chave: Mulher. Igualdade de gêneros. Direitos humanos.

* Artigo recebido em 09/05/2016 e aprovado para publicação pelo Conselho Editorial em 01/12/2016.

** Mestre em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino, de Bauru/SP. Professora do Curso de Direito da FAIT - Faculdades Integradas de Ciências Sociais e Agrárias de Itapeva/SP. E-mail: telma.rostelato@ig.com.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3876726116042111>

Abstract: The article aims to discuss a historical analysis which explains the arduous and slow path taken by society for centuries, to achieve a position of respect for women's rights; though not can be consider the aforementioned respect as real achievements, but only and only a simple safeguard manifestation human right, the events that have marked the world stage should be reminded constantly, given its relevance, since resulting changes in current legislation in the country which are to underpin safeguard the principle of human dignity and non-discrimination, arising from an age-old struggle, which was to involve suffering and revolt, the prejudice faced, in our times are nominating as being gender equality. Although it is protective approach of international nature, since recognized in various international agreements, as a human right, it can be seen that in Brazil took a little longer to expropriate the legislation, such as the Civil Code of 2002 and the code of Civil procedure, 2015; however, these although they represent exhaustive protection of women's rights, the effectiveness is a factor that still needs much improvement to be sought by social awareness.

Keywords: Women. Gender equality. Human rights.

I- Introdução

O artigo tem como foco, a análise protetiva dos direitos da mulher, que pura e simplesmente pelo seu sexo, veio enfrentar uma infinita gama de preconceitos, ao longo dos tempos.

O fato de ter figurado como tema em diversos eventos, de cunho internacional, nos quais ficaram-se reflexões aprofundadas, direcionadas à discussão de técnicas protetivas dos direitos das mulheres, erigindo-se à seara de direito humano, a questão da salvaguarda ao respeito à igualdade de gêneros, ainda se mostra insuficiente.

Não bastasse a dicção do art. 5º., inciso II da Constituição Federal, que remete à declaração do direito à igualdade, para espancar quaisquer afrontas e extirpar quaisquer interpretações dúbias, o Código Civil de 2002 veio disciplinar em uma gama de artigos as menções à “mulher”, sendo factível a ampla regulamentação, objetivando contemplar resguardo de tratamento igualitário a homens e mulheres.

Tenciona-se com aludidas disposições, consagrar a igualdade de gêneros (feminino e masculino), por entendê-los como sendo, antes de homem e mulher, ser humano, eis a vertente protetiva, na qual se fincam os direitos humanos, dirigir-se à pessoa, de forma ampla, irrestrita e incondicionada.

A autora pretende apontar que o grandioso rol protetivo dos direitos das mulheres, apesar de consagrados em âmbito internacional, estes se mostram ainda insuficientes, ocasionados por imaturidade cultural da sociedade brasileira, que não se permite render aos numerosos preceitos constantes em normas jurídicas.

II- ESCORÇO HISTÓRICO DE RECONHECIMENTO MUNDIAL DOS DIREITOS DA MULHER

Inviável pretender-se comentar acerca dos direitos alcançados pelas mulheres, se não se recorrer à averiguação histórica, eis que o marco declaratório de 1948, consagrador dos Direitos Humanos, em sede internacional, veio ressalvar ainda, a herança dos resquícios da preocupação francesa mais com o anseio de atingir uma sociedade ideal, na revolução francesa (1789), que com a independência apenas de seu povo, como ocorreu com os EUA, em 1776.

O aludido cenário veio desencadear o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos, à partir de então, foram elaborados diversos tratados internacionais protetores de Direitos Fundamentais, conclamada esta proteção a nível de Nações Unidas, estando assim destacados os Pactos Internacionais de Direitos Cívicos e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, além de instrumentos especificamente criados para proteger determinados temas, como a tortura, discriminação racial, discriminação contra a mulher, violação dos direitos da criança e outros, de tal maneira que grupos certos e individualizados é que passam a receber a proteção, tanto em âmbito interno, quanto externo, em sede de tratados internacionais.

Importa asseverar que o termo: tratados internacionais, abrange diversos tipos de instrumentos internacionais, como as convenções e pactos, não se restringindo aos tratados propriamente ditos, já que tratado tem o seguinte conceito: “Todo acordo formal concluído entre sujeitos de direito internacional público, e destinado a produzir efeitos jurídicos”, sendo eles o gênero.

Em decorrência destas declarações internacionais dos direitos das mulheres (elevados à categoria de direitos humanos, portanto), é de se salientar que tais desideratos traçados não se demonstraram suficientemente eficazes, pois tais instrumentos protetivos genéricos, careciam de

recorrer à especificação do sujeito de direito, como assevera Flávia Piovesan (PIOVESAN, p. 206).

Considerada a importância do significado e abrangência dos direitos humanos, pode-se valer do escólio de Antonio Enrique Pérez Luño, a respeito do tema, o qual assevera que:

Para que se pueda hablar de derechos humanos no basta com reconocer determinadas facultades al individuo, sino que lãs mismas hagan directa e inmediata referencia a su própria cualidad de ser humano, y se reputen imprescindibles para el desarrollo de su actividad personal y social. De hái que la positivación de los derechos fundamentales sea el producto de uma dialéctica constante entre el progresivo desarrollo em el plano técnico de los sistemas de positivación, y el paulatino afirmarse em el terreno ideológico de lãs ideas de la libertad y la dignidad humanas.³

Com referência à proteção da mulher, importa asseverar que já em 1975, ao qual foi atribuído como título “Ano Internacional da Mulher”, sendo que neste mesmo ano realizou-se no México, a 1ª. Conferência Mundial sobre a Mulher e tendo sido aprovada pelas Nações Unidas, em 1989 uma Convenção nominada Convenção à Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (ratificada pelo estado brasileiro, em 1984)daí iniciando-se os primeiros acontecimentos de valor histórico, na seara mundial, versando sobre o tema.

Esta Convenção, em suma, veio disciplinar a obrigatoriedade de eliminação da discriminação e da desigualdade, constando literalmente, em seu art. 1º.:

Toda distincão, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo, exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos Direitos Humano e das liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

Observa-se que o preceito transcrito objetiva ressaltar que qualquer ato discriminatório à mulher repercute em desigualdade, logo aliado está, o anseio de protegê-las, afastando a discriminação, para em contrapartida, assegurar a igualdade de tratamento.

Ato contínuo, em julho de 2001, a Convenção já contava com 168 Estados-partes (Ato Comissariado de Direitos Humanos das Nações Unidas, Status of Ratifications of the Principal International Human Rights Treaties).

Nos anseios presentes em cada qual destes Estados-partes encontravam-se o resguardo da igualdade formal perante a lei, abarcado o direito de a mulher de decidir sobre o direito de reproduzir-se ou não, ou seja, tal escolha deveria estar sob o controle da própria mulher, além do direito de acesso às oportunidades sociais e econômicas, o direito de dispor de seu próprio corpo e outros mais.

Reconhecido no próprio texto da Convenção, que a proibição da discriminação por si só, não se bastaria para assegurar esta igualdade de gêneros, eis a razão de terem sido adotadas e de serem incentivadas a adoção de ações afirmativas, a fim de que os Estados agilizassem meios aptos de alcançar a igualdade de gêneros para seus jurisdicionados.

Esta é, mais uma forma de consagração das famigeradas ações afirmativas, que podem ser compreendidas como sendo políticas públicas feitas pelo governo ou pela iniciativa privada com o objetivo de corrigir desigualdades presentes na sociedade, acumuladas ao longo de anos, sejam tais desigualdades consubstanciadas em raça, sexo, idade, etc. Em suma, as ações afirmativas buscam oferecer igualdade de oportunidades a todos.

Em 2012, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu por unanimidade que as ações afirmativas são constitucionais e políticas essenciais para a redução de desigualdades e discriminações existentes no país.

Importa salientar que uma ação afirmativa não deve ser vista como um benefício, ou algo injusto. Pelo contrário, a ação afirmativa só se faz necessária quando percebemos um histórico de injustiças e direitos que não foram assegurados.⁵

A compreensão da vivência histórica do País, a respeito do tema que requer a criação de ações afirmativas é o instrumental justificador de sua necessidade.

A Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial (que visa proteger outro grupo vulnerável), a Convenção sob comento permite a discriminação positiva, significando que os Estados podem adotar temporariamente, técnicas que visem conscientizar

celeremente e realizar técnicas para equiparar homem e mulher e tão logo atinja tal intento, as técnicas/medidas cessam.

Como consigna Flávia Piovesan (p. 209), são estas “medidas compensatórias para remediar as desvantagens históricas (...)”, posto que representam hoje, o cenário discriminatório encarado pelas mulheres, a herança do passado discriminatório vivenciado.

É possível afirmar que diversos instrumentos jurídicos vieram regulamentar a temática, em 1993, com a Conferência de Direitos Humanos, realizada em Viena, ocasião em que foram uma vez mais disseminadas concepções reflexivas, ansiando conscientizar os países membros, para que implementassem medidas tendentes à garantir o direito igualitário de gênero, além de ter sido reivindicada a necessidade de ratificação universal da Convenção sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher; com isso, no art. 39 da Declaração de Viena, consta que:

A Conferência Mundial de Direitos Humanos clama pela erradicação de todas as formas de discriminação contra a mulher, tanto explícitas, como implícitas. As Nações Unidas devem encorajar a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher até o ano de 2000. Ações e medidas para reduzir o particularmente amplo número de reservas à Convenção devem ser encorajadas. Dentre outras medidas, o Comitê de Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher deve continuar a revisão das reservas à Convenção. Estados são convidados a eliminar as reservas que sejam contrárias ao objeto e ao propósito da Convenção ou que sejam incompatíveis com os tratados internacionais.

Em 12 de março de 1999, por ocasião da 43ª. Sessão da Comissão do status da Mulher da ONU, foi adotado o Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, tendo sido consignados 2 itens fiscalizatórios de importância salutar, quais sejam, o mecanismo de petição, que permite o encaminhamento de denúncias de violação de direitos enunciados na Convenção à apreciação do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher e um procedimento investigativo, que habilita o Comitê a investigar a existência de grave e sistemática violação aos direitos humanos das mulheres.

Pondera Piovesan (p. 213) que para acionar aludidos mecanismos de monitoramento, faz-se necessário que o Estado tenha ratificado o Protocolo Facultativo, que reaviva o ideário internacionalmente buscado, que denota a significância dos direitos humanos das mulheres, constituindo-se uma real garantia voltada a assegurar o pleno e equânime exercício dos direitos humanos das mulheres e sua não discriminação.

É de se gizar, que neste panorama histórico, a proteção das mulheres fora reforçada por ocasião da Declaração e Programa de Ação de Viena, em 1993 e pela Declaração e Plataforma de Ação de Pequim, de 1995.

Nestes importantes eventos a compreensão dos direitos das mulheres, subsumidos no entendimento de que inexistente salvaguarda aos direitos humanos, acaso haja insuficiência no respeito aos direitos das mulheres.

III- O CENÁRIO PROTETIVO AOS DIREITOS DA MULHER, NO BRASIL

É de se salientar que a Constituição da República Federativa do Brasil é uma das mais avançadas do mundo, no que diz respeito aos direitos civis e sociais, todavia nem mesmo na Constituição Federal de 1988 existe previsão contemplativa dos direitos das mulheres, exceto a disposição genérica, constante no art. 5º, inciso I, quando menciona:

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;

O Capítulo I do Título II trata dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, tendo o seu artigo 5º, 78 incisos detalhando todos eles os direitos individuais, que também são chamados de direitos humanos, direitos das pessoas, direitos de mulheres e homens; os seus fundamentos

estão no direito natural e em certas liberdades essenciais à personalidade e à dignidade da pessoa humana.

Com os direitos fundamentais (que são os direitos, destinados ao ser humano, reconhecidos e positivados por cada Estado) ; nossa Constituição proclama que a sociedade e o Estado existem para o bem-estar da pessoa humana.

Ainda que se atribua importância legislativa de destaque à Constituição, face à posição hierárquica legislativa, pela mesma ocupada, desditosamente insuficiente se demonstra.

Sob outro ângulo então, nota-se que por mais de oitenta anos as mulheres tentaram ser colocadas no mesmo nível legal dos homens e finalmente, com a Constituição de 1988, concedeu-se à mulher os mesmos direitos e deveres na família.

Afora as mudanças legislativas, nossos tribunais também contribuíram para que as mulheres fossem equiparadas aos homens e devido a decisões emblemáticas, em que se fizeram presentes várias práticas discriminatórias e serviram, ensejaram inspiração para muitos artigos da nova legislação civil, esta sim, veio expressa e taxativamente minudenciar direitos consagrados às mulheres, reafirmando as declarações constantes no texto constitucional, que desde 2002 receberam assim uma obrigatória interpretação sem ranço discriminatório.

Sendo assim, em diversos trechos a legislação extravagante veio dispor sobre o tema, como será discorrido a seguir:

Não pode, porém, deixar de atentar-se para o que dispunha o art. 240 do Código Civil de 1916, no qual era disciplinado o dever de direção material e moral da mulher, veja:

Art. 240 – A mulher, com o casamento, assume a condição de companheira, consorte e colaboradora do marido nos encargos de família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta.
Parágrafo único – A mulher poderá acrescentar ao seu os apelidos do marido.

Grandioso avanço no aspecto protetivo aos direitos das mulheres é verificado no Código Civil de 2002, desde então, as mulheres são vistas como cidadãs, sujeitas de direitos e deveres.

Note-se que em data anterior, a forma de tratamento às mulheres sofria restrições, ao menos de forma expressa não se dispensava abrangência protetiva, sob o espeque da cidadania.

Somente com o advento do Código Civil, em 2002, a mulher, ao casar não apenas “assume a condição de companheira, consorte e colaboradora do marido nos encargos de família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta” (tal qual previa o art. 240 do Código de 1916), mas passa também a exercer direitos e deveres baseados na comunhão plena de vida e na igualdade entre os cônjuges.

Grandioso e importante é o papel ocupado pelo Código Civil de 2002, no que pertine à ampliação dos direitos da mulher. Na realidade, aquela legislação veio pôr uma pá de cal sobre qualquer interpretação que se pudesse atribuir ao conceito de mulher e os seus direitos.

Assim, legalmente a mulher deixou de ser uma “sombra” do homem, pois anteriormente ao advento do Código Civil vigente, quando se falava a palavra “homem”, as mulheres tinham de ser sentir incluídas na masculinidade.

Isto porque, o “homem” estava colocado como o representante da humanidade brasileira, e com isto, a “mulher” não necessitava (e sequer podia) usar sua voz, já que possuía um representante legal, preestabelecido tanto pela tradição social, quanto na legislação.

Inolvidável que vários abusos foram excluídos, porque mulher nenhuma tem mais que provar sua virgindade por ocasião do casamento, para não ser rejeitada e devolvida à sua família, como era comum se ver nos filmes italianos do início do século passado.

Além disso, nenhuma mulher tem mais que provar “honestidade” para ter direito à herança paterna, sendo certo que o termo “honestidade” tinha representatividade simbólica diferenciada para homens e mulheres. Para homens, esta palavra despertava e ainda desperta, diga-se de passagem, o sentimento de caráter público ilibado e para as mulheres, o recato, comportamento íntimo reservado.

No que remete ao casamento, inovação foi introduzida, igualmente, pois uma vez sendo um ato solene, onde duas pessoas, de sexos diferentes, se unem para formar uma família é com o casamento que se estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges, passando a ter significância de que mulheres e homens são iguais e ambos podem opinar sobre todas as questões da família, sendo inconteste que com o novo Código

Civil, acabou a "chefia da sociedade conjugal" que era exercida apenas pelo homem. O art. 1.514 preconiza que: "O casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados."

Até mesmo com relação ao nome do cônjuge, a legislação mantinha conotação discriminatória, tendo sido alterada pelo Código Civil de 2002, que veio conceder a possibilidade, para qualquer dos nubentes, em querendo, acrescentar ao seu nome, o nome do outro e não apenas à mulher acrescentar ao seu nome, o nome do marido; com isso, o cônjuge varão também pode acrescentar ao seu nome, o nome da cônjuge virago, ou ainda, podem ambos continuarem com os nomes de solteiros, fato que não se admitia no Código civil de 1916, o que pode ser claramente constatado nas certidões de casamento registradas à época. Consta no art. Art. 1.565, § 1º., que: "(...) Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro."

Ao tratar a respeito do Planejamento Familiar, o Código Civil de 2002 alicerçou a disposição constitucional, ao afirmar que o Planejamento Familiar é livre decisão do casal, além de expressar que é competência do Estado, propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito; proíbe-se também, qualquer tipo de coerção, por parte de instituições privadas ou públicas, não podendo assim, nenhuma instituição determinar às mulheres, quantos filhos ter e quando tê-los, sendo esta, uma decisão exclusiva do casal, é o que se verifica no art. 1565, §2º., que dispõe: "(...) § 2º O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas."

O homem, com o Código Civil de 2002, deixa de deter o exclusivo comando da família; a mulher passa a ser mais que mera colaboradora do marido, porque o Código veio reconhecer a possibilidade de direção da sociedade conjugal, também à mulher, de forma que marido e mulher, passam a ser colaboradores um do outro, respeitando-se em primeiro lugar, o interesse do casal e dos filhos e acaso haja alguma divergência, qualquer um dos cônjuges poderá recorrer ao juiz, que decidirá considerando os interesses do casal e dos filhos, neste sentido prevê o art. 1.567, que: "A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher,

sempre no interesse do casal e dos filhos. Parágrafo único. Havendo divergência, qualquer dos cônjuges poderá recorrer ao juiz, que decidirá tendo em consideração aqueles interesses.”

O sustento da família, por sua vez, estende-se também à mulher, pois se à cada direito corresponde um dever, consectário lógico, que a mulher passa a assumir deveres, com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, isto em apreço ao princípio da igualdade, constitucionalmente resguardado, correspondendo as obrigações para com as despesas de sustento da família e a educação dos filhos, incumbências tanto do homem, quanto da mulher e tal obrigação faz-se presente, independentemente do regime patrimonial. Disposição expressa consta no art. 1.568 – “Os cônjuges são obrigados a concorrer, na proporção de seus bens e dos rendimentos do trabalho, para o sustento da família e a educação dos filhos, qualquer que seja o regime patrimonial”.

Constata-se que o Código Civil, visando disciplinar a convivência harmônica entre o casal, regulamentou a questão voltada para o domicílio do casal, o qual anteriormente (Código Civil de 1916), o homem era quem tinha o privilégio de escolher o local de moradia da família, portanto, entre os diversos direitos alcançados pelas mulheres, como vem sendo mencionado, o da sua participação na escolha do domicílio, em igualdade de condições com o homem é fato bastante inovador e que denota considerável conquista. Este é o preceito do art. 1.569 – “O domicílio do casal será escolhido por ambos os cônjuges, mas um e outro podem ausentar-se do domicílio conjugal para atender a encargos públicos, ao exercício de sua profissão, ou a interesses particulares relevantes”.

A evolução social veio requerer tais modificações e portanto, o Código Civil de 2002 de igual forma dispõe que qualquer um dos cônjuges pode ausentar-se do domicílio conjugal para atender a encargos públicos, ao exercício de sua profissão, ou a interesses particulares relevantes, sem que, com isto, esteja violando um dos deveres no casamento, preceito que apenas previa tal possibilidade para os homens.

Finalmente, em situações nominadas como sendo “ausência”, em que qualquer um dos cônjuges esteja em lugar remoto ou não se saiba de seu paradeiro, esteja encarcerado por mais de cento e oitenta (180) dias, interditado judicialmente ou privado, mesmo que seja temporariamente de consciência, em virtude de enfermidade ou de acidente, o outro exercerá

com exclusividade a direção da família, cabendo-lhe a administração dos bens, responsabilidades com os filhos e todos os demais direitos e deveres no casamento. Tal menção era feita unicamente com relação à ausência do homem, no Código de 1916.

É o que prevê o art. 1.570, “ipsis litteris”:

Se qualquer dos cônjuges estiver em lugar remoto ou não sabido, encarcerado por mais de cento e oitenta dias, interditado judicialmente ou privado, episodicamente, de consciência, em virtude de enfermidade ou de acidente, o outro exercerá com exclusividade a direção da família, cabendo-lhe a administração dos bens.

De forma pioneira, o Código de Processo Civil de 2015, cuja vigência teve início no último dia 18 de março, traz em seus arts. 73 e 74 notória manifestação de equiparação legislativa entre homens e mulheres, veja:

Art. 73. O cônjuge necessitará do consentimento do outro para propor ação que verse sobre direito real imobiliário, salvo quando casados sob o regime de separação absoluta de bens.

§ 1º Ambos os cônjuges serão necessariamente citados para a ação:

I - que verse sobre direito real imobiliário, salvo quando casados sob o regime de separação absoluta de bens;

II - resultante de fato que diga respeito a ambos os cônjuges ou de ato praticado por eles;

III - fundada em dívida contraída por um dos cônjuges a bem da família;

IV - que tenha por objeto o reconhecimento, a constituição ou a extinção de ônus sobre imóvel de um ou de ambos os cônjuges.

§ 2º Nas ações possessórias, a participação do cônjuge do autor ou do réu somente é indispensável nas hipóteses de composses ou de ato por ambos praticado.

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo à união estável comprovada nos autos.

Art. 74. O consentimento previsto no art. 73 pode ser suprido judicialmente quando for negado por um dos cônjuges sem justo motivo, ou quando lhe seja impossível concedê-lo.

Parágrafo único. A falta de consentimento, quando necessário e não suprido pelo juiz, invalida o processo.

Incontestemente que a legislação pátria vem inserindo expressas previsões que pugnam pelo tratamento igualitário de gêneros, repelindo em contrapartida quaisquer discriminações atinentes ao sexo e é exatamente no campo familiar que é identificada com maior ênfase esta abordagem.

IV- A AUSÊNCIA DE EFETIVAÇÃO

Com as inovações introduzidas pelo novo Código Civil, embora denotando aspectos favoráveis à igualdade de gênero, infelizmente detecta-se que ainda existem situações que perseveram e por isso algumas considerações devem ser feitas, as quais respaldam-se por advertências feitas pelo próprio relator do projeto ao citado Código de 2002, porque já foram apresentadas emendas para a mudança de mais de cem artigos.

Tais modificações devem-se ao fato de que temas atuais e importantes para o ordenamento da vida das pessoas deixaram de ser incluídos, permanecendo retrocessos em pontos já consagrados por legislações, doutrina e jurisprudências.

Devem-se, certamente ao grandioso lapso temporal que se empreendeu para a aprovação do novo Código Civil.

Segundo divulgado no site da Fiocruz, a organização das Nações Unidas relaciona os 12 direitos pertencentes às mulheres, sendo eles: direito à vida, direito à liberdade e à segurança pessoal, direito à igualdade e a estar livre de todas as formas de discriminação, direito à liberdade de pensamento, direito à informação e à educação, direito à privacidade, direito à saúde e à proteção desta, direito a construir relacionamento conjugal e a planejar sua família, direito à decidir ter ou não ter filhos e quando tê-los, direito aos benefícios do progresso científico, direito à liberdade de reunião e participação política e direito a não ser submetida a torturas e maltrato.

O UNICEF, por sua vez, define a igualdade entre os sexos como "nivelar os campos de jogo de garotas e rapazes, assegurando de que todas as crianças tenham oportunidades iguais de desenvolver seus talentos."

Já o Fundo para as Populações das Nações Unidas declarou a igualdade entre os sexos como "acima de tudo, um direito humano."

Ora, se fora atribuída menção à direito humano, esta questão da necessidade de se considerar a igualdade entre os sexos é porque é imensa a atenção dispensada à temática.

O dia a dia da mulher é incomensuravelmente mais atribulado que o do homem, pois aquela acorda e prepara o café da manhã, leva as crianças à escola (isto se não teve que se manter acordada boa parte da noite, para amamentar) e então se desloca ao seu local de trabalho, onde deve ser solícita, educada, gentil e dinâmica (sem levar em conta a organização) e então contacta o marido para lembrá-lo que não pode deixar de pegar os filhos na escola logo após retorna para casa, prepara algo que complemente os congelados, que a mesma já deixara preparados na noite anterior e assim serve o almoço, sempre cuidadosa com os filhos que não estão dispostos, pois esperam a sobremesa.

A diarista (mulher), que exerce a função de babá, quando chega, assume a condução dos trabalhos da casa, para que a mulher e o marido possam retornar ao seu trabalho, a mulher deixa recomendações com os filhos para que obedeçam a diarista/babá e, para a babá, para que a avise, no caso de qualquer ocorrência anormal.

Retorna ao trabalho e ao final do dia, volta para casa, exausta, mas absolutamente disposta a dispensar atenção ao marido (que está estressado com o trabalho) e aos filhos, ajudando-os no dever escolar, sempre carinhosamente orientando-os a tratar com respeito os seus colegas, professores e babá; isto sem esquecer, que a mulher, deve, nesse entremeio, preparar ao menos um lanche rápido, pois todos estão famintos

Após o lanche, louça deve ser lavada e tudo deve ser organizado, pela mulher.

A mãe coloca os filhos para dormir e após cumprir com seu dever de esposa, adormece, com a sensação de que fez o melhor que podia, no dia que passou, mas que precisa ter uma boa noite de sono, para que possa estar muito bem disposta, no dia seguinte, em que tudo irá se repetir.

Pois bem. Preconceitos à parte e por óbvio, que em diversas destas passagens mencionadas, o homem, na qualidade de pai e esposo, pode substituir e auxiliar a mulher, ocorre porém, que há situações em que a mulher é insubstituível, seja pela emoção e ternura, seja pela firmeza e multifunções que contempla a maioria das mulheres pertencentes à classe média e baixa, deste País.

A Declaração de Direitos das mulheres, assim como a de tantas outras minorias vem demonstrar que o País rendeu-se à questão e ocupou-se em minudenciar legislativamente acerca do assunto, sendo ainda relutante a resistência, que parte da própria sociedade, para tornar eficazes tais medidas.

Não se trata de aderir a movimentos feministas, mas simplesmente de analisar que não há, na prática, tratamento igualitário, neste País, dispensado a homens e mulheres, para a prática de atos cotidianos, como seleção para emprego, respeito ao pudor das mulheres e à sua capacidade de desempenhar funções absolutamente diferentes, simultaneamente.

Para esse tipo de respeito a sociedade ainda não se atentou e continua, em pleno século XXI a exercer práticas preconceituosas e atitudes discriminatórias, assunto que não mais compete ao Direito, mas à Sociologia. Os dirigentes do País consideram que a solução para todos os problemas que envolvem ausência de inclusão social estaria assentada na legislação, mas é notório que a inefetivação de direitos é obstáculo social e nãojurídico.

V- CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se trata de elevar o sexo feminino, para que este venha sobrepor-se e impor o seu lugar na sociedade, mas apenas de exigir que as mulheres possam ao menos integrar a sociedade, na realidade é esta a verdadeira motivação da luta pela igualdade de gêneros. Acaso os que apresentam maior renitência, assim compreendessem, talvez a inclusão feminina sofresse menor resistência.

No bojo da consagração histórica protetiva dos direitos humanos é inegável que fora conferido às mulheres tratamento igualitário ao dos homens, permeando com isso, redução no que diz respeito à discriminação enfrentada ao longo dos anos, que se devia exclusivamente pelo sexo e nada mais.

A evolução e o desenvolvimento social fizeram com que a fragilidade e sensibilidade próprias do sexo feminino passassem a ser encarados como diferencial capaz de inserir as mulheres num cenário que exige estas peculiaridades, portanto tornou-se a ser compreendido como um “plus” e não mais comoum aspecto reducionista de sua condição humana.

No ordenamento jurídico brasileiro, por consistir, para muitos, em mera declaração a disposição constante no art. 5º, “caput” da Constituição vigente, o Código Civil de 2002 faz expressas alusões às “mulheres”, regulando a vida familiar em diversos preceitos, espancando-se quaisquer dúvidas que pudessem ainda pairar acerca do papel ocupado pela mulher, no seio familiar, sob o olhar social.

Resultantes de conquistas alcançadas por debates realizados em Tratados Internacionais, durante décadas, as previsões legais vieram-se fazer presentes, inclusive no Código de Processo Civil, que recentemente iniciou sua vigência no País.

Por razões óbvias, a renitência persiste e em pleno século XXI o preconceito perfaz-se fator contributivo para o preconceito e conseqüente ausência de efetivação de direitos, todavia, é inegável o panorama registrado ao longo do histórico protecionista, os registros disponibilizados, com o intuito de salvaguardar-se a igualdade de gêneros.

A problemática consiste assim, na conscientização e implementação social, já que o arcabouço jurídico demonstra-se apto a resguardar e amparar eventuais violações vivenciadas pelas mulheres; estando aludido cenário erigido à seara internacional, eis que reconhecidos como direito humano. A mácula assenta-se na grandiosa lacuna entre a declaração e a efetivação destes direitos, o que poderia certamente ser amenizado mediante implementação de políticas públicas de impacto social.

Referências bibliográficas

ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

CAMPOS, Amini Haddad e; CORREA, Lindinalva Rodrigues. Direitos Humanos das Mulheres. Curitiba: Juruá, 2007.

CASTRO, Wellington Cláudio Pinho de. Regime jurídico dos tratados e convenções internacionais após a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7405>>. Acesso em: 20 set. 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 1999.

DIDIER JUNIOR., Fredie e; PEIXOTO, Ravi Medeiros. Novo código de processo civil de 2015 –comparativo com o código de 1973. Salvador: Editora Juspodvim, 2016.

DURKHEIM, Émile. Sociologia e Filosofia. Rio de Janeiro: Forense, 1970.

FONSECA, Antonio Cesar Lima da. O código civil e o novo direito de família. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. O controle judicial de políticas públicas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. Ações afirmativas e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social – a experiência dos Estados Unidos. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

KOSOVSKI, Ester. Minorias e discriminação: direito das minorias. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

LIMA, Lorena Costa e; LOPES, Ana Maria D´Ávila. A influenciado fator gênero nas decisões do sistema interamericano de direitos humanos e do Supremo Tribunal Federal brasileiro: (dês) protegendo os direitos fundamentais das mulheres. In: Anais do XXIII Congresso Nacional do CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito. Florianópolis/SC: Fundação Boiteux, 2014.

MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. Dignidade da Pessoa Humana – Princípio Constitucional Fundamental. Curitiba: Juruá, 2003.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 7ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006

_____. Temas de Direitos Humanos. 2ª. ed. rev. ampl. e atual., São Paulo: Max Limonad, 2003.

QUEIROZ, Cristina. O princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais sociais: princípios dogmáticos e prática jurisprudencial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

RAMOS, André de Carvalho. Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional. Prefácio de Fábio Konder Comparato. São Paulo: Renovar, 2005, p. 42.

REZEK, José Francisco. Direito internacional público: curso elementar. Prefácio de José Sette Camara. 7ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. In: Revista Trimestral de Direito Público, nº 250:85-99. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

RODRIGUES, Maurício Andreiuolo. Os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos e a Constituição. In: MELO, Celso de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo (orgs.). Teoria dos direitos fundamentais. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens. Apresentação e comentários de Jean-François Braunstein. Tradução de Maria Cristina RoveriNagle e Iracema Gomes Soares. Brasília: Universidade de Brasília, 1989.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. Trad. Pedro Scherer de Mello Aleixo; Rita DostalZanini. Dimensões da Dignidade – Ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SÉGUIN, Elida. Minorias e grupos vulneráveis: uma abordagem jurídica. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil. São Paulo: 6ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. Ações afirmativas e o princípio da igualdade. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

WERNECK, Cláudia. Ninguém mais vai ser bonzinho na sociedade inclusiva. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

Universidade Católica de Petrópolis
Centro de Teologia e Humanidades
Rua Benjamin Constant, 213 – Centro – Petrópolis
Tel: (24) 2244-4000
lexhumana@ucp.br
<http://seer.ucp.br/seer/index.php?journal=LexHumana>



ROSTELATO, Telma Aparecida. O DIREITO HUMANO DE SER MULHER: A PROTEÇÃO CONSAGRADA PELO CÓDIGO CIVIL PÁTRIO, EM OBSERVÂNCIA AOS TRATADOS INTERNACIONAIS. *Lex Humana*, v. 8, n. 2, fev. 2017. ISSN 2175-0947. Disponível em: <http://seer.ucp.br/seer/index.php?journal=LexHumana&page=article&op=view&path%5B%5D=1163> . Acesso em: 28 Fev. 2017.
