

Direitos das Mulheres na Administração da Justiça

- OBJECTIVOS DA APRENDIZAGEM**
- *Sensibilizar os participantes para os problemas específicos de direitos humanos enfrentados pelas mulheres nas diferentes esferas da vida;*
 - *Familiarizar os participantes com as normas jurídicas internacionais em vigor que se destinam a proteger os direitos das mulheres;*
 - *Tornar os participantes conscientes das oportunidades que têm, como juízes, magistrados do Ministério Público e advogados, de contribuir para a melhoria da protecção dos direitos das mulheres.*

- QUESTÕES**
- *De que forma são os direitos das mulheres protegidos pela legislação do país onde trabalha?*
 - *Na sua opinião, esta legislação é eficazmente aplicada?*
 - *Que problemas específicos enfrentam as mulheres no país onde trabalha?*
 - *Esses problemas devem-se a insuficiências na protecção jurídica das mulheres ou à incapacidade para aplicar as normas jurídicas em vigor?*
 - *Existem quaisquer outros factores que possam contribuir para agravar os problemas enfrentados pelas mulheres no país onde trabalha?*
 - *Em caso afirmativo, que factores são esses?*
 - *As crianças do sexo feminino enfrentam quaisquer problemas específicos no país onde trabalha?*
 - *Em caso afirmativo, que problemas são esses e quais as suas causas profundas?*
 - *Como, e em que medida, trata a lei dos problemas específicos das crianças do sexo feminino?*
 - *Como pode você, como juiz, magistrado do Ministério Público ou advogado, contribuir para o reforço da protecção dos direitos das mulheres no país onde trabalha?*

INSTRUMENTOS JURÍDICOS ^{Instrumentos Universais} PERTINENTES

- *Carta das Nações Unidas, de 1945*
- *Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, de 1966*
- *Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, de 1966*
- *Convenção para a Supressão do Tráfico de Pessoas e da Exploração da Prostituição de Outrem, de 1949*
- *Convenção sobre os Direitos Políticos das Mulheres, de 1953*
- *Convenção sobre a Nacionalidade das Mulheres Casadas, de 1957*
- *Convenção sobre o Consentimento para Casamento, Idade Mínima para Casamento e Registo dos Casamentos, de 1962*
- *Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989*
- *Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil, de 2000*
- *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, de 1979*
- *Protocolo Opcional à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, de 1999*
- *Convenção relativa à Luta Contra a Discriminação no Campo do Ensino da UNESCO, de 1960*
- *Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998*
- *Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional, de 2000*
- *Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, de 2000*

* * *

- *Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia, de 1993*
- *Estatuto do Tribunal Penal Internacional para o Ruanda, de 1994*

* * *

- *Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948*
- *Declaração sobre a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, de 1993*
- *Declaração e Programa de Acção de Viena, de 1993*
- *Declaração e Plataforma de Acção de Pequim, de 1995*

Instrumentos Regionais

- *Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, de 1981*
- *Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 1969*
- *Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, de 1994*
- *Convenção Europeia dos Direitos do Homem, de 1950*

1. Introdução *

Como é evidente, as normas internacionais de direitos humanos são plenamente aplicáveis às mulheres. Os direitos descritos nos outros capítulos do presente Manual são assim igualmente relevantes para as mulheres e para as jovens. Contudo, tal como é evidenciado pela lista *supra* referida, foi considerado necessário, para combater de forma mais eficaz as graves e múltiplas violações dos direitos das mulheres que ainda existem na maioria dos países, incluindo práticas discriminatórias generalizadas, elaborar instrumentos especificamente dedicados ao sexo feminino, incidentes sobre as necessidades concretas das mulheres. Embora as mulheres de alguns países tenham dado grandes passos no sentido da garantia de um crescente respeito pelos seus direitos humanos, incluindo o direito à igualdade relativamente aos homens, em áreas como o direito da família e sucessões e no acesso à educação, cuidados de saúde adequados e mercado de trabalho, a maioria das mulheres ainda é vítima de violações dos seus direitos humanos mais essenciais. Por exemplo, nem sempre lhes é permitido contrair matrimónio livremente ou divorciar-se nas mesmas condições que os homens e em alguns países ainda não têm direitos iguais aos dos homens em matéria de sucessão. Os direitos das mulheres à vida, à liberdade pessoal e à segurança, incluindo o direito à saúde, são também frequentemente violados devido a violência doméstica, institucional e comunitária como os assassínios relacionados com o dote, os crimes “de honra”, os espancamentos, a violência sexual, as práticas tradicionais, o tráfico e a prostituição forçada. Para além disso, pode ser negado às mulheres o direito à educação ou mesmo aos mais básicos cuidados de saúde. Podem também ser sujeitas a rígidos códigos de vestuário, cuja violação pode resultar na aplicação de pesados castigos corporais. A discriminação contra o género feminino ocorre por vezes mesmo antes do nascimento, sob a forma de exames pré-natais que podem levar ao aborto do feto do sexo feminino.

A gravidade destas violações é exacerbada pelo facto de muitas das vítimas viverem em situações de pobreza ou extrema pobreza e carecerem de recur-

sos financeiros para alterar a sua situação. Não podem dar-se ao luxo de contratar um advogado, por exemplo, para as ajudar a reclamar os seus direitos e, mesmo que pudessem, sucede frequentemente que o sistema jurídico não atribui aos direitos das mulheres a mesma importância que aos direitos dos homens ou aos direitos dos sectores privilegiados da sociedade. O sistema jurídico pode ser tendencioso em favor dos homens, impondo às mulheres um ónus da prova excessivamente exigente em casos de violência, nomeadamente de violação. Para além disso, os advogados que representam mulheres são por vezes ameaçados de diversas formas, mesmo com o assassínio.

A situação jurídica e factual das mulheres é também, em muitos casos, particularmente precária em virtude da sua condição de migrantes, refugiadas ou pessoas deslocadas, ou simplesmente devido ao facto de serem membros de uma minoria étnica ou racial. Os Governos e operadores judiciais têm assim o dever de estar alerta para estes problemas e de identificar possíveis soluções.

A relutância e incapacidade para promover e proteger eficazmente os direitos das mulheres explica-se muitas vezes – embora não se justifique – pelo receio de que tais direitos constituam uma ameaça aos valores e interesses aceites pela sociedade¹. Mas esta marginalização das mulheres tem pesados custos humanos, sociais e financeiros que vão muito para além da vida de cada uma das mulheres em causa; afecta a sociedade no seu conjunto, dado que as mulheres são excluídas dos processos decisórios que lhes permitiriam desempenhar um papel positivo na construção de uma comunidade liberta do medo, da privação e da intolerância.

As mulheres que vivem em países industrializados não estão de forma alguma imunes a violações dos seus direitos. Podem ter de enfrentar uma série de atitudes e problemas sistémicos e podem ser vítimas de discriminação que é, contudo, muitas vezes mais indirecta do que directa.

* * *

As mulheres vêm-se assim frequentemente enredadas num ciclo vicioso de factores sociais, culturais, religiosos, políticos e jurídicos, que podem não conseguir romper sozinhas. Para o fazerem necessitam, nomeadamente, do apoio de operadores judiciais independentes e imparciais que estejam familiarizados com as normas internacionais de direitos humanos e a sua aplicação às mulheres e que sejam capazes de exercer as suas responsabilidades de forma diligente e sem receios. Uma maior sensibilização dos juizes, magistrados do Ministério Público e advogados para os actos e práticas que violam os mais fundamentais direitos das mulheres e das raparigas constitui um importante passo no sentido de garantir a metade da Humanidade meios de recurso e de reparação que são urgentemente necessários.

* * *

Os problemas ligados à promoção e protecção dos direitos das mulheres são demasiado diversos e numerosos para serem analisados em profundidade no presente Capítulo, que se limitará a salientar alguns dos mais importantes dilemas com que as mulheres se confrontam e a resposta que lhes é dada pelo direito internacional. Começará com uma descrição geral do direito das mulheres à personalidade jurídica e prosseguirá analisando o direito das mulheres à igualdade perante a lei e à igual protecção da lei. As secções seguintes tratarão do direito das mulheres ao respeito da sua vida e integridade física e mental; do direito das mulheres a não serem vítimas de escravatura, tráfico de escravos, trabalho forçado ou obrigatório e tráfico de pessoas; e do direito das mulheres à igualdade relativamente ao casamento, em questões civis e em termos de participação nos assuntos públicos. Após referir as diversas outras áreas do Direito em que a discriminação de género é comum, o capítulo descreverá brevemente o direito das mulheres a um recurso efectivo, incluindo o seu direito de acesso aos tribunais. Por último, será destacado o papel dos operadores judiciais na promoção e protecção dos direitos das mulheres e o capítulo terminará com algumas observações finais. Sempre que relevante,

será feita referência às questões de género abordadas em outros capítulos do Manual.

* * *

Embora igualmente importantes, os direitos das mulheres nas áreas do emprego e da saúde e outros direitos em matéria social, económica ou cultural não serão, por motivos de espaço, analisados neste contexto, embora lhes sejam feitas algumas referências pertinentes.

2. Direito das Mulheres à Personalidade Jurídica *

O direito ao reconhecimento como pessoa perante a lei constitui a base do direito das mulheres ao pleno gozo dos direitos humanos e liberdades fundamentais. Embora o direito à personalidade legal/jurídica seja inerente às normas internacionais de direitos humanos, encontra-se expressamente consagrado no artigo 16.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e no artigo 3.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Para além disso, nos termos do artigo 4.º, n.º 2 do Pacto Internacional e do artigo 27.º, n.º 2 da Convenção Americana, este direito não pode jamais ser objecto de derrogação em situações de emergência pública. O direito das mulheres à personalidade jurídica em igualdade de circunstâncias com os homens terá, por outras palavras, de ser respeitado em tempo de paz e em tempo de guerra ou situações análogas.

Conforme salientado pelo Comité dos Direitos do Homem, “o direito de todas as pessoas, previsto no artigo 16.º, ao reconhecimento, em qualquer lugar, da sua personalidade jurídica é particularmente pertinente para as mulheres, que frequentemente o vêem prejudicado em virtude do seu sexo ou estado civil”². Tal como assinalado pelo Comité,

² Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º Igualdade de direitos entre homens e mulheres), in documento das Nações Unidas HRI/GEN/1/Rev.5, *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies* (de ora em diante designado *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*), p. 171, parágrafo 19.

“este direito implica que a ³ *Ibid., loc. cit.* capacidade das mulheres para serem proprietárias de bens, celebrarem contratos ou exercerem outros direitos civis não pode ser restringida com base no estado civil ou em qualquer outro fundamento discriminatório. Implica também que as mulheres não podem ser tratadas como objectos a entregar, juntamente com os bens do marido falecido, à família deste último”³.

A personalidade jurídica significa ainda que as mulheres deverão dispor de um acesso pleno e desimpedido às instituições jurídicas do seu país para que possam reclamar os seus direitos e obter uma indemnização ou reparação caso estes sejam violados⁴.

As mulheres têm direito à personalidade jurídica em igualdade de circunstâncias com os homens. Este direito é absoluto e tem de ser garantido em todos os momentos e em todas as circunstâncias.

3. Direito das Mulheres à Igualdade Perante a Lei e à Igual Protecção da Lei *

3.1 CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS E CARTA INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Nos termos do artigo 1.º, n.º 3 da Carta das Nações Unidas, um dos objectivos desta Organização consiste em “realizar a cooperação internacional, resolvendo os problemas internacionais de carácter económico, social, cultural ou humanitário, promovendo e estimulando o respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, **sexo**, língua ou religião” (destaque nosso). O mesmo princípio da igualdade entre homens e mulheres está consagrado nos artigos 13.º, n.º 1, alínea b), 55.º, alínea c) e 76.º, alínea c). Os autores da Carta estavam assim convencidos da necessidade de igualdade de género

no gozo dos direitos no mundo do pós-guerra. A nível universal, a proibição da discriminação com base no sexo viria depois a ser incluída no artigo 2.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, nos artigos 2.º, n.º 1, 4.º, n.º 1 e 26.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e no artigo 2.º, n.º 2 do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais. Em virtude do artigo 3.º de ambos os Pactos, os Estados Partes comprometem-se ainda expressamente a assegurar o direito igual dos homens e das mulheres a usufruir de todos os direitos garantidos pelo respectivo Pacto.

3.2 CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA AS MULHERES, DE 1979

A discriminação com base no sexo tornou-se o enfoque exclusivo da **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, de 1979**, que entrou em vigor a 3 de Setembro de 1981. Até 10 de Maio de 2001, contava com 168 Estados Partes^{N.T.1}. Esta Convenção foi precedida pela **Declaração sobre a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres**, proclamada pela Assembleia Geral em 1967. A Convenção tornou-se num importante instrumento jurídico destinado a promover a protecção da igualdade de direitos das mulheres no âmbito das Nações Unidas. O controlo da aplicação das suas disposições é efectuado pelo Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres.

Para os efeitos da Convenção, o artigo 1.º declara que:

“a expressão «discriminação contra as mulheres» significa qualquer distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo que tenha como efeito ou como objectivo comprometer ou destruir o reconhecimento, o gozo ou o exercício pelas mulheres, seja qual for o seu estado civil, com base na igualdade dos homens e das mulheres, dos direitos do homem e das liberdades fundamentais nos domí-

^{N.T.1} Assinada por Portugal a 24 de Abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de Julho, publicada no Diário da República I Série, n.º 171/80. O instrumento de ratificação foi depositado junto do Secretário-Geral das Nações Unidas a 30 de Julho de 1980 e a Convenção entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa a 3 de Setembro de 1981.

nios político, económico, social, cultural e civil ou em qualquer outro domínio.” (destaque nosso).

Conforme explicado pelo Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, esta definição inclui também:

“a violência baseada no género, isto é, a violência dirigida contra uma mulher devido ao facto de ser mulher ou que afecte desproporcionadamente as mulheres. Compreende actos que infligem lesões ou sofrimentos físicos, mentais ou sexuais, ameaças da prática de tais actos, coacção e outras privações de liberdade”⁵.

⁵ Recomendação Geral n.º 19 (Violência contra as mulheres), in *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 216, parágrafo 6.

É importante salientar que esta interpretação extensiva do conceito de discriminação significa que “a violência baseada no género pode violar disposições concretas da Convenção, independentemente do facto de tais disposições referirem ou não expressamente a violência”⁶.

⁶ *Ibid.*, loc. cit.

A proibição da discriminação contra as mulheres vai pois para além das categorias tradicionais de direitos humanos, abrangendo outras áreas nas quais pode ocorrer a discriminação. Contudo, “a adopção pelos Estados Partes de medidas temporárias especiais visando acelerar a instauração de uma igualdade de facto entre os homens e as mulheres não é considerada como um acto de discriminação” tal como definida pela Convenção; por outro lado, tais medidas “devem ser postas de parte quando os objectivos em matéria de igualdade de oportunidades e de tratamento tiverem sido atingidos” (artigo 4.º, n.º 1).

É também importante salientar que, ao contrário da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, que refere apenas a discriminação na “vida pública” (artigo 1.º, n.º 1), a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres tem um âmbito de aplicação mais lato e abrange também actos ocorridos na esfera privada. Conforme salientado pelo Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres,

“a discriminação no sentido previsto na Convenção não se restringe às acções cometidas pelos Governos ou em seu nome (*vide* artigos 2.º, alínea e), 2.º, alínea f) e 5.º). Por exemplo, nos termos do artigo 2.º, alínea e), a Convenção impõe aos Estados que tomem todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres praticada por qualquer pessoa, organização ou empresa. De acordo com o direito internacional geral e com os tratados específicos de direitos humanos, os Estados podem também ser responsáveis por actos de privados caso se abstenham de actuar com a diligência devida a fim de prevenir violações de direitos ou de investigar e punir actos de violência, e pela garantia de compensação.”⁷

⁷ *Ibid.*, p. 217, parágrafo 9. Sobre a eventual responsabilidade dos Estados, ao abrigo das normas internacionais de direitos humanos, por actos de sujeitos privados, *vide* também o Capítulo 1, subsecção 2.9 e o Capítulo 15.

Nos termos do artigo 2.º da Convenção, os Estados Partes, mais especificamente, “acordam em prosseguir, por todos os meios apropriados e sem demora, uma política tendente a eliminar a discriminação contra as mulheres” e, para este efeito, obrigam-se a:

- “Inscrever na sua constituição nacional ou em qualquer outra lei apropriada o princípio da igualdade dos homens e das mulheres [...] e assegurar [...] a aplicação efectiva do mesmo princípio” (artigo 2.º, alínea a));
- “Adoptar medidas legislativas e outras medidas apropriadas, incluindo a determinação de sanções em caso de necessidade, proibindo toda a discriminação contra as mulheres” (artigo 2.º, alínea b));
- “Instaurar uma protecção jurisdicional dos direitos das mulheres em pé de igualdade com os homens e garantir, por intermédio dos tribunais nacionais competentes e outras instituições públicas, a protecção efectiva das mulheres contra qualquer acto discriminatório” (artigo 2.º, alínea c));
- “Abster-se de qualquer acto ou prática discriminatórios contra as mulheres e actuar por forma que as autoridades e instituições

públicas se conformem com esta obrigação” (artigo 2.º, alínea d));

- “Tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação praticada contra as mulheres por uma pessoa, uma organização ou uma empresa qualquer” (artigo 2.º, alínea e));
- “Tomar todas as medidas apropriadas, incluindo disposições legislativas, para modificar ou revogar qualquer lei, disposição regulamentar, costume ou prática que constitua discriminação contra as mulheres” (artigo 2.º, alínea f));
- “Revogar todas as disposições penais que constituam discriminação contra as mulheres” (artigo 2.º, alínea g)).

Os artigos seguintes estabelecem em maior detalhe as obrigações dos Estados Partes no domínio da eliminação da discriminação contra as mulheres, que incluem:

- “Modificar os esquemas e modelos de comportamento sócio-cultural dos homens e das mulheres [...] que se fundem na ideia de inferioridade ou de superioridade de um ou de outro sexo ou de um papel estereotipado dos homens e das mulheres” (artigo 5.º, alínea a));
- “Assegurar que a educação familiar contribua para um entendimento correcto da maternidade como função social e para o reconhecimento da responsabilidade comum dos homens e das mulheres na educação e desenvolvimento dos filhos, devendo entender-se que o interesse das crianças é consideração primordial em todos os casos” (artigo 5.º, alínea b));
- Tomar “todas as medidas apropriadas, incluindo disposições legislativas, para suprimir todas as formas de tráfico das mulheres e de exploração da prostituição das mulheres” (artigo 6.º), eliminar a discriminação contra as mulheres na vida política e pública do país

(artigos 7.º e 8.º) e nos domínios da educação (artigo 10.º), do emprego (artigo 11.º), dos cuidados de saúde (artigo 12.º) e em outras áreas da vida económica e social (artigo 13.º), bem como assegurar a aplicação da Convenção às mulheres das zonas rurais (artigo 14.º).

Enquanto que muitos artigos da Convenção estão redigidos como obrigações jurídicas de carácter genérico que impõem aos Estados Partes a adopção de “todas as medidas apropriadas” para eliminar a discriminação contra as mulheres, outros consagram direitos específicos que deverão ser garantidos a homens e mulheres numa base de igualdade, por exemplo:

- O direito à educação: as mulheres têm direito, nomeadamente, às mesmas condições de carreira, orientação profissional e acesso aos estudos, bem como às mesmas oportunidades de acesso a bolsas e outros subsídios para estudos (artigo 10.º);
- O direito ao trabalho, às mesmas oportunidades de emprego, à livre escolha da profissão e do emprego, a igual remuneração, à segurança social e à protecção da saúde e da segurança das condições de trabalho (artigo 11.º);
- O direito a prestações familiares, empréstimos bancários, empréstimos hipotecários e outras formas de crédito financeiro, e a participar nas actividades recreativas, nos desportos e em todos os aspectos da vida cultural (artigo 13.º);
- O direito das mulheres rurais a participar na elaboração e execução dos planos de desenvolvimento, a ter acesso a serviços de saúde adequados, a beneficiar directamente dos programas de segurança social, a obter todos os tipos de formação e educação, a organizar grupos de entajuda, a participar em todas as actividades da comunidade, a ter acesso a créditos e empréstimos agrícolas e a beneficiar de condições de vida convenientes (artigo 14.º).

Por último, a Convenção impõe aos Estados o dever específico de garantir às mulheres “a igualdade com os homens perante a lei” e capacidade jurídica idêntica à dos homens em matéria civil (artigo 15.º, n.ºs 1 e 2) e exige-lhes que assegurem “com base na igualdade dos homens e das mulheres” uma série de direitos relativos ao casamento e à família (artigo 16.º). O significado de muitas destas obrigações será analisado mais adiante.

Outros tratados universais pertinentes destinados a assegurar a igualdade das mulheres em relação ao gozo de direitos específicos serão referidos nas secções relevantes, *infra*.

3.3 TRATADOS REGIONAIS DE DIREITOS HUMANOS

A nível regional, o artigo 2.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, o artigo 1.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o artigo 14.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e a Parte V, artigo E da Carta Social Europeia (Revista) de 1996 estipulam que os direitos e liberdades enunciados nestes tratados serão gozados sem discriminação baseada no **sexo**. Tal como o artigo 26.º do Pacto Internacional sobre os Direitos civis e Políticos, o Protocolo n.º 12 à Convenção Europeia dos Direitos do Homem consagra uma proibição genérica e autónoma da discriminação baseada em determinados fundamentos, sem ligação com o gozo dos direitos garantidos pelo tratado. Contudo, até 8 de Junho de 2002, apenas o Chipre e a Geórgia haviam ratificado este Protocolo, que necessita de dez ratificações para entrar em vigor^{N.T.2}. Deverá sublinhar-se que a norma em matéria de não discriminação consagrada no artigo 14.º da Convenção Europeia está ligada ao gozo dos direitos e liberdades garantidos pela Convenção e seus Protocolos Adicionais, pelo que não existe independentemente desses direitos e liberdades.

O artigo 13.º da Carta Africana e o artigo 24.º da Convenção Americana garantem o direito à igualdade perante a lei e o direito à igual protecção da lei.

3.4 SIGNIFICADO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DE GÉNERO E NÃO DISCRIMINAÇÃO ENTRE HOMENS E MULHERES

O significado geral de igualdade e não discriminação será examinado de forma algo aprofundada no Capítulo 13, onde serão referidos alguns exemplos pertinentes de jurisprudência e comentários jurídicos internacionais. O presente capítulo limitar-se-á assim a resumir o significado geral do conceito de igualdade de tratamento e não discriminação consagrado nas normas internacionais de direitos humanos e examinará depois a forma como os órgãos internacionais de controlo abordam a questão concreta da igualdade de género.

3.4.1 SIGNIFICADO GERAL DE IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO

O Comité dos Direitos do Homem sublinha que a não discriminação “juntamente com a igualdade perante a lei e a igual protecção da lei sem qualquer discriminação, constitui um princípio básico e geral em matéria de protecção dos direitos humanos”⁸. Contudo, nem todas as distinções feitas entre pessoas ou grupos de pessoas podem ser consideradas discriminação no verdadeiro sentido do termo. Isto decorre da jurisprudência consolidada dos órgãos internacionais de controlo, de acordo com a qual as distinções entre pessoas se justificam desde que, em termos gerais, sejam razoáveis e impostas para um objectivo e fim legítimo. Os elementos comuns da jurisprudência (também relativa à igualdade de direitos das mulheres) do Comité dos Direitos do Homem e dos Tribunais Interamericano e Europeu dos Direitos do Homem são resumidos nos seguintes termos no Capítulo 13, à luz de algumas das decisões mais detalhadas e importantes sobre a noção de igualdade de tratamento e não discriminação:

⁸ Vide Comentário Geral n.º 18 (Não discriminação), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 134, parágrafo 1.

O princípio da igualdade e da não discriminação não significa que todas as distinções feitas entre pessoas sejam ilícitas ao abrigo do direito internacional. ↓

As diferenciações são legítimas e conseqüentemente lícitas desde que:

- Prossigam um fim legítimo, como as medidas afirmativas destinadas a combater desigualdades de facto;
- Sejam razoáveis face ao seu fim legítimo.

Tratamentos diferenciados com finalidades que não sejam objectivamente justificáveis e medidas desproporcionais destinadas a prosseguir um fim legítimo são ilícitos e contrários às normas internacionais de direitos humanos.

Para assegurar o direito à igualdade, os Estados podem ser obrigados a tratar de forma diferente as pessoas cujas situações sejam significativamente diferentes.

Esta interpretação básica constitui o ponto de partida para qualquer operador judiciário que seja chamado a examinar alegações de discriminação no exercício de direitos e liberdades, incluindo queixas relativas a discriminação baseada no género.

3.4.2 SIGNIFICADO DE IGUALDADE ENTRE MULHERES E HOMENS

Embora o princípio da igualdade e da não discriminação constante dos tratados de direitos humanos de âmbito generalista seja neutro em relação ao género, no sentido de que se aplica igualmente a alegados casos de discriminação que afectem homens ou mulheres, considerou-se necessário, como foi já referido, incluir em ambos os Pactos Internacionais disposições específicas sublinhando a obrigação dos Estados de assegurar o igual direito dos homens e das mulheres ao gozo de todos os direitos garantidos pelo tratado em causa.

No caso do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, o Comité dos Direitos do Homem considera que, ao contrário da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que “tratam apenas de casos de discriminação baseada em fundamentos específicos”,

“o termo *discriminação* no sentido utilizado no Pacto deve ser entendido como abrangendo qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência que se baseie em qualquer fundamento como a raça, a cor, o sexo, a língua, a religião, a opinião política ou outra, a origem nacional ou social, a propriedade, o nascimento ou outra situação, e que tenha como objectivo ou como efeito anular ou comprometer o reconhecimento, o gozo ou o exercício por todas as pessoas, em pé de igualdade, de todos os direitos e liberdades”⁹.

O Comité dos Direitos do Homem tem assim uma competência muito mais ampla para analisar questões de discriminação do que os Comités que controlam a aplicação dos dois últimos tratados.

Relativamente à igualdade de direitos entre mulheres e homens consagrada no artigo 3.º do Pacto, a mesma implica, de acordo com o Comité,

“que todos os seres humanos devem usufruir dos direitos previstos no Pacto, numa base de igualdade e por inteiro. A plena aplicação desta disposição fica comprometida sempre que seja negado a qualquer pessoa o pleno gozo de qualquer direito em condições de igualdade. Conseqüentemente, os Estados devem assegurar a homens e mulheres a igualdade no gozo de todos os direitos previstos no Pacto”¹⁰.

A obrigação de garantir os direitos enunciados no Pacto sem discriminação

“exige que os Estados Partes tomem todas as providências necessárias para permitir que todas as pessoas usufruam destes direitos. Tais providências incluem a eliminação dos obstáculos ao igual gozo dos direitos, a educação em matéria de direitos humanos da população e dos funcionários do Estado e o ajustamento da legislação interna a fim de tornar efectivas as disposições do Pacto. O Estado Parte deverá adoptar, não só medidas de protecção, mas também medidas positivas em todas as áreas de forma a conseguir uma efectiva e igual capacitação das mulheres”¹¹.

Para além disso, na opinião do Comité, os artigos 2.º e 3.º do Pacto obrigam os Estados Partes “a tomar todas as providências necessárias, incluindo a proibição da discriminação com base no sexo, para pôr fim aos actos de discriminação que comprometem a igualdade de gozo dos direitos, *nos sectores público e privado*”¹².

¹² *Ibid.*, p. 168, parágrafo 4; destaque nosso.

O Comité acrescenta a este propósito que:

“A desigualdade no gozo de direitos sofrida pelas mulheres em todo o mundo está profundamente enraizada na tradição, história e cultura, incluindo atitudes religiosas. O papel subordinado das mulheres em alguns países é ilustrado pelas altas taxas de selecção sexual pré-natal e aborto de fetos do sexo feminino. Os Estados Partes devem garantir que as atitudes tradicionais, históricas, religiosas ou culturais não sejam utilizadas para justificar violações do direito das mulheres à igualdade perante a lei e ao gozo em condições de igualdade de todos os direitos previstos no Pacto”¹³.

¹³ *Ibid.*, pp. 168-169, parágrafo 5.

A obrigação jurídica dos Estados Partes de garantir o pleno gozo dos direitos, em condições de igualdade, por todas as pessoas e, em particular, por homens e mulheres, abrange assim todos os sectores da sociedade. Note-se que esta obrigação é imediata e não progressiva, não estando assim dependente dos recursos disponíveis em cada Estado Parte.

* * *

O Comité que supervisiona a aplicação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres não formulou ainda qualquer recomendação geral sobre o artigo 1.º da Convenção enquanto tal. As melhores fontes de informação sobre a interpretação dada pelo Comité ao conceito de “discriminação contra as mulheres” são por isso os seus comentários aos relatórios apresentados pelos Estados Partes e as suas recomendações gerais sobre questões concretas.

Basta recordar a este propósito que, conforme assinalado pelo Comité, “a discriminação no sentido previsto pela Convenção não se restringe às acções cometidas pelos Governos ou em seu nome”¹⁴, abrangendo também as entidades privadas. Em apoio desta opinião, o Comité refere os artigos 2.º, alínea e), 2.º, alínea f) e 5.º da Convenção, que impõem aos Estados Partes o dever jurídico de tomar todas as medidas apropriadas “para eliminar a discriminação praticada contra as mulheres por uma pessoa, uma organização ou uma empresa qualquer” e para alterar as leis, as disposições regulamentares, os costumes e as práticas existentes, bem como os padrões sociais e culturais, que constituam discriminação contra as mulheres¹⁵.

¹⁴ *Ibid.*, Recomendação Geral n.º 19 (Violência contra as mulheres), p. 217, parágrafo 9.

¹⁵ *Ibid.* Para mais pormenores quanto a estas disposições jurídicas, *vide supra* (subsecção 3.2).

Estas normas jurídicas demonstram claramente que os Estados Partes nesta Convenção têm também o dever jurídico de tomar medidas positivas concretas em todas as áreas da sociedade em que exista discriminação de género, incluindo medidas positivas para alterar práticas discriminatórias enraizadas no domínio privado, no âmbito do qual as mulheres são por vezes gravemente oprimidas, por exemplo em consequência da violência.

* * *

Embora não seja em si mesma juridicamente vinculativa, a **Declaração e Programa de Acção de Viena** constitui uma importante declaração política e de princípios que foi adoptada por unanimidade pelos Estados participantes na Conferência Mundial sobre Direitos Humanos realizada em 1993; de acordo com a Declaração, os “direitos humanos das mulheres e das crianças do sexo feminino constituem uma parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais” e “a participação plena das mulheres, em condições de igualdade, na vida política, civil, económica, social e cultural, aos níveis nacional, regional e internacional, bem como a erradicação de todas as formas de discriminação com base no sexo, constituem **objectivos prioritários** da

¹⁶ *Vide* documento das Nações Unidas A/CONF.157/23, Parte I, parágrafo 18; destaque nosso. A Assembleia Geral das Nações Unidas endossou subsequentemente esta Declaração e as suas recomendações, sem voto, através da resolução 48/121, de 20 de Dezembro de 1993.

comunidade internacional”¹⁶. **A Declaração e Plataforma de Acção de Pequim** foi também adoptada por unanimidade pelos Estados participantes; o parágrafo 1 da Declaração de Missão que abre a Plataforma proclama que a mesma visa nomeadamente “remover todos os obstáculos à participação activa das mulheres em todas as esferas da vida pública e privada através de uma partilha plena e igual dos processos decisórios nos domínios económico, social, cultural e político”¹⁷.

¹⁷ Para o texto da Declaração e Plataforma de Acção de Pequim, consulte www.un.org/womenwatch/daw/beijing/platform. Esta Declaração e Plataforma de Acção foi subseqüentemente endossada sem voto pela Assembleia Geral das Nações Unidas através da resolução 50/42, de 8 de Dezembro de 1995. Para informação acerca da Sessão Especial da Assembleia Geral que avaliou os progressos alcançados desde a Conferência de Pequim de 1995, consulte www.un.org/womenwatch/confer/beijing5/.

* * *

Dado que os Governos do mundo têm um dever jurídico muito abrangente de eliminar a discriminação baseada no género nos seus países, os juízes, magistrados do Ministério Público e advogados têm também a responsabilidade profissional de examinar alegadas violações do direito à igualdade e não discriminação com base no género, independentemente da origem da alegada discriminação.

As mulheres têm direito à igualdade perante a lei relativamente aos homens. Este direito à igualdade jurídica é independente do estado civil da mulher.

A proibição da discriminação com base no sexo inclui a violência baseada no género.

O direito das mulheres à igualdade jurídica relativamente aos homens significa que os Estados têm a obrigação de eliminar toda a discriminação jurídica e factual contra as mulheres nos sectores público e privado. Implica também que os Estados estão vinculados, no mínimo, a tomar todas as medidas adequadas para modificar os costumes e tradições locais que possam impedir a plena realização do direito das mulheres à igualdade.

4. Direito das Mulheres ao Respeito da sua Vida e da sua Integridade Física e Mental *

4.1 DISPOSIÇÕES JURÍDICAS PERTINENTES

As mulheres têm direito ao respeito do seu direito à vida, da proibição da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes e do direito à liberdade e segurança pessoal, que são garantidos por todos os tratados de direitos humanos de âmbito generalista (por exemplo, pelos artigos 6.º, 7.º e 9.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, pelos artigos 4.º, 5.º e 6.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, pelos artigos 4.º, 5.º e 7.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e pelos artigos 2.º, 3.º e 5.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem)¹⁸.

¹⁸ Sobre estas questões, vide os Capítulos 5 e 8 do presente Manual.

O único instrumento jurídico universal que aborda *expressamente* a questão da violência contra as mulheres é a **Declaração sobre a Eliminação da Violência contra as Mulheres**, que foi adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1993¹⁹ e que proclama que:

¹⁹ Resolução 48/104 da Assembleia Geral, adoptada a 20 de Dezembro de 1993.

“a expressão «violência contra as mulheres» significa qualquer acto de violência baseado no género do qual resulte, ou possa resultar, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico para as mulheres, incluindo as ameaças de tais actos, a coacção ou a privação arbitrária de liberdade, que ocorra, quer na vida pública, quer na vida privada”.

O conceito de violência contra as mulheres tem, nos termos do artigo 2.º da Declaração, um âmbito vasto. Entende-se que tal fenómeno abrange, embora não se limite, ao seguinte:

“a) violência física, sexual e psicológica ocorrida no seio da família, incluindo os maus tratos, o abuso sexual das crianças do sexo feminino no lar, a violência relacionada com o dote, a violação conjugal, a mutilação genital feminina e outras práticas tradicionais nocivas para as mulheres, os

actos de violência praticados por outros membros da família e a violência relacionada com a exploração;

b) violência física, sexual e psicológica praticada na comunidade em geral, incluindo a violação, o abuso sexual, o assédio e a intimidação sexuais no local de trabalho, nas instituições educativas e em outros locais, o tráfico de mulheres e a prostituição forçada;

c) violência física, sexual e psicológica praticada ou tolerada pelo Estado, onde quer que ocorra”.

O artigo 3.º da Declaração confirma, em termos limitados, aquilo que é já evidente a partir da aplicação geral das normas internacionais de direitos humanos, nomeadamente que “as mulheres têm direito ao gozo e à protecção, em condições de igualdade, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais nos domínios político, económico, social, cultural, civil ou em qualquer outro domínio”. Pode observar-se que a lista que se segue, e que expressamente se declara não exaustiva, não faz referência a direitos tão importantes como as liberdades de opinião, convicção, religião, expressão e circulação, sem os quais as mulheres provavelmente não conseguirão fazer valer os seus direitos de forma eficaz.

A Declaração também identifica medidas a tomar, tanto pelos Estados individualmente considerados como pelos órgãos e agências especializadas das Nações Unidas, a fim de eliminar a violência contra as mulheres nas esferas pública e privada.

Não sendo em si mesma juridicamente vinculativa, a Declaração fornece fortes indícios de que os actos de violência nela descritos constituem violações das normas internacionais de direitos humanos por parte dos Estados Membros das Nações Unidas. A Declaração pode assim ser útil também para interpretar as pertinentes disposições do direito internacional e nacional que se destinam a proteger a integridade física e mental das mulheres.

Embora não exista qualquer tratado que aborde expressamente a questão da violência baseada

no género a nível universal, o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres deixou claro, tal como foi dito na subsecção 3.2, *supra*, que a definição de discriminação consagrada no artigo 1.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres abrange também a violência baseada no género, sem prejuízo do facto de as disposições

da Convenção não referirem expressamente a questão da violência. O Comité interpretou também os artigos 2.º, 5.º, 11.º, 12.º e 16.º da Convenção como exigindo que os Estados Partes “actuem a fim de proteger as mulheres contra a violência de qualquer tipo que ocorra no seio da família, no local de trabalho ou em qualquer área da vida social”²⁰. O Comité considera ainda que “a violência baseada no género constitui uma forma de discriminação que compromete seriamente a capacidade das mulheres de gozarem os direitos e liberdades numa base de igualdade com os homens”²¹, bem como que tal violência, “a qual compromete ou anula o gozo pelas mulheres dos direitos humanos e liberdades fundamentais garantidos pelo direito internacional geral ou pelas convenções de direitos humanos, constitui discriminação no sentido do artigo 1.º da Convenção”²².

* * *

Até ao momento, apenas um tratado se ocupa exclusivamente do problema generalizado da violência contra as mulheres: trata-se da **Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher**, também chamada de “Convenção de Belém do Pará”, que foi adoptada pela Assembleia Geral da Organização de Estados Americanos em 1994. De acordo com o artigo 2.º desta Convenção:

“Entende-se que a violência contra a mulher abrange a violência física, sexual e psicológica:

a) ocorrida no âmbito da família ou unidade

²⁰ Recomendação Geral n.º 12 (Violência contra as mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 209.

²¹ *Ibid.*, Recomendação Geral n.º 19 (Violência contra as mulheres), p. 216, parágrafo 1.

²² *Ibid.*, p. 217, parágrafo 7. A Recomendação Geral também dá exemplos da forma como a violência pode afectar negativamente o gozo de uma série de direitos, como os previstos nos artigos 6.º, 11.º, 12.º, 14.º e 16.º, n.º 5, e contém uma lista de recomendações concretas dirigidas aos Estados Partes com vista a ultrapassar a violência baseada no género.

doméstica ou em qualquer relação interpessoal, quer o agressor compartilhe, tenha compartilhado ou não a sua residência, incluindo-se, entre outras formas, o estupro, maus-tratos e abuso sexual;

b) ocorrida na comunidade e cometida por qualquer pessoa, incluindo, entre outras formas, o estupro, abuso sexual, tortura, tráfico de mulheres, prostituição forçada, sequestro e assédio sexual no local de trabalho, bem como em instituições educacionais, serviços de saúde ou qualquer outro local; e

c) perpetrada ou tolerada pelo Estado ou seus agentes, onde quer que ocorra”.

A Convenção prossegue dizendo que “toda a mulher tem direito a ser livre de violência, tanto na esfera pública como na esfera privada” (artigo 3.º) e que os Estados Partes reconhecem que “a violência contra a mulher impede e anula o exercício” dos direitos civis, políticos, económicos, sociais e culturais consagrados nos instrumentos de direitos humanos regionais e internacionais, que a mulher tem o direito a gozar “livre e plenamente” (artigo 5.º).

Nos termos do artigo 6.º da Convenção, o direito da mulher de não ser sujeita a violência compreende, nomeadamente, “o direito [...] a ser livre de todas as formas de discriminação” e “o direito [...] a ser valorizada e educada livre de padrões estereotipados de comportamento e costumes sociais e culturais baseados em conceitos de inferioridade ou subordinação”.

Os artigos 7.º e 8.º enunciam as medidas que os Estados Partes têm de adoptar, “sem demora” (artigo 7.º) ou “progressivamente” (artigo 8.º) a fim de prevenir, punir e erradicar a violência contra as mulheres. Ao adoptarem tais medidas,

“os Estados Partes levarão especialmente em conta a situação de vulnerabilidade à violência a que a mulher possa estar submetida em razão, entre outras, da sua condição étnica, de migrante, de refugiada ou de deslocada. Para tais fins também será considerada a mulher que é objecto de violência quando está grávida, quando é deficiente, menor de idade, anciã, ou quando se encontra em

situação sócio-económica desfavorável ou afectada por situações de conflitos armados ou de privação de liberdade”.

Esta disposição constitui um importante reconhecimento da condição precária (a que foi já feita referência na Introdução) de grupos especiais de mulheres, cuja situação é particularmente dramática e que podem por isso necessitar de protecção especial dos operadores judiciais contra actos de violência.

Toda a mulher tem direito a que a sua vida e a sua integridade física e psicológica sejam respeitadas, em igualdade de condições com os homens.

A violência baseada no género e as ameaças da prática de tal violência são proibidas pelas normas internacionais de direitos humanos, quer tais actos ocorram na esfera pública quer ocorram na esfera privada.

A violência contra as mulheres compromete ou anula o seu direito a gozar os seus direitos e liberdades em condições de igualdade com os homens.

As mulheres que se encontrem em situações vulneráveis deverão beneficiar de atenção e protecção especiais contra actos de violência.

4.2 DIREITO À VIDA

Embora as disposições dos diversos tratados de direitos humanos variem em alguma medida, a sua norma básica comum é a regra segundo a qual as mulheres, tal como os homens, têm o direito de não serem arbitrariamente privadas da vida (artigo 6.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, artigo 4.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e artigo 2.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem). O artigo 4.º, alínea a) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher estabelece que toda a mulher tem “direito a que se respeite a sua vida”.

Relativamente à *pena de morte*, o artigo 6.º, n.º 5 do Pacto Internacional e o artigo 4.º, n.º 5 da Convenção Americana consagram a proibição específica da sua aplicação a mulheres grávidas, caso em que claramente “o gozo dos direitos e liberdades em pé de igualdade [...] não significa o tratamento idêntico em todas as situações”²³.

²³ Comité dos Direitos do Homem, Comentário Geral n.º 18 (Não discriminação), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 135, parágrafo 8.

O Comité dos Direitos do Homem declara que a frase “O direito à vida é inerente à pessoa humana”, constante do artigo 6.º do Pacto Internacional, “não pode ser lida de forma restritiva” e que a protecção desse direito “exige que os Estados adoptem medidas positivas”²⁴. Baseando-se nesta ampla interpretação, o Comité considera também, por exemplo, que será “desejável que os Estados Partes tomem todas as medidas possíveis para reduzir a mortalidade infantil e para aumentar a esperança de vida, especialmente através da adopção de medidas destinadas a eliminar a má nutrição e as epidemias”²⁵.

²⁴ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 6 (artigo 6.º), p. 115, parágrafo 5.

²⁵ *Ibid.*, *loc. cit.*

4.2.1 RAPTO E HOMICÍDIO

A violência contra mulheres envolvendo rapto e homicídio, bem como as execuções extrajudiciais perpetradas por membros das forças de segurança são, obviamente, estritamente proibidas pelas normas internacionais de direitos humanos. Quer sejam cometidos por funcionários públicos ou por familiares, estes actos ilícitos têm de ser investigados e punidos. Para além disso, o direito internacional impõe aos Governos o dever jurídico de prevenir a sua ocorrência²⁶.

²⁶ Sobre o dever dos Governos de prevenir, investigar e reparar violações de direitos humanos, vide o Capítulo 15 do presente Manual.

O Comité dos Direitos do Homem manifestou preocupação relativamente ao México “pela taxa de violência contra mulheres, incluindo as múltiplas denúncias de rapto e homicídio que não levaram à prisão ou ao julgamento dos autores”; o Estado Parte devia

“tomar medidas eficazes para proteger a segurança das mulheres a fim de assegurar que não sofrem qualquer pressão que as impeça de denunciar tais violações, e garantir que todas as alegações de abusos são investigadas e os autores levados a responder perante a justiça”²⁷.

²⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 64, parágrafo 328.

O Comité manifestou também preocupação com a incidência da violência contra as mulheres na Venezuela, “incluindo os múltiplos relatos de raptos e assassínios que não resultaram na prisão ou no julgamento dos responsáveis”. Recomendou que o Estado Parte “adopte medidas eficazes para garantir a segurança das mulheres”, declarando que a questão levanta “graves problemas” à luz do artigo 6.º do Pacto²⁸.

²⁸ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/49 (vol. I), p. 52, parágrafo 17.

* * *

No caso *Velásquez Rodríguez*, o Tribunal Interamericano de Direitos Humanos considerou que a prática dos desaparecimentos viola muitas normas e constitui um “desrespeito radical” da Convenção Americana sobre Direitos Humanos na medida em que revela “um abandono completo dos valores que emanam do conceito de dignidade humana e dos princípios mais fundamentais do sistema interamericano e da Convenção”²⁹. Para que um Estado Parte incorra em responsabilidade ao abrigo da Convenção por um alegado desaparecimento, não é absolutamente necessário que existam provas de que o próprio Estado é directamente responsável pelo acto. Conforme declarado pelo Tribunal, “o que é decisivo é saber se a violação dos direitos reconhecidos pela Convenção ocorreu com o apoio ou a aquiescência do governo, ou se o Estado deixou que o acto tivesse tido lugar sem haver tomado medidas para o prevenir ou para punir os responsáveis”; por outras palavras, o Estado tem “o dever jurídico de tomar providências razoáveis para prevenir a ocorrência de violações de direitos humanos e de utilizar os meios à sua disposição para levar a cabo uma investigação rigorosa das violações cometidas no âmbito da sua jurisdição, identificar os respon-

²⁹ TIADH, *Caso Velásquez Rodríguez*, sentença de 29 de Julho de 1988, Série C, N.º 4, p. 149, parágrafo 158.

sáveis, impor as sanções apropriadas e garantir a adequada indemnização da vítima”³⁰. As obrigações jurídicas dos Estados são assim muito abrangentes, embora eles próprios possam não estar directamente envolvidos, por exemplo, nos raptos. Para mais informação sobre o dever dos Estados de prevenir, investigar, punir e indemnizar as violações de direitos humanos, *vide* o Capítulo 15 do presente Manual.

4.2.2 VIOLÊNCIA RELACIONADA COM O DOTE E CRIMES “DE HONRA”

Em alguns países, a família da noiva tem de pagar um dote à família do noivo, sendo o respectivo montante acordado entre as duas famílias. Se, por qualquer razão, o dote não for pago ou for considerado demasiado pequeno, a noiva pode ser sujeita a violência e, em algumas comunidades, pode mesmo vir a ser queimada viva ou desfigurada com ácido sulfúrico pelo seu marido ou pela família deste³¹. Os crimes “de honra” acontecem em muitos países. Um membro da família do sexo masculino mata uma rapariga ou uma mulher que “errou” na sua conduta, “erro” que justifica que lhe seja tirada a vida; em alternativa, um homem de fora do círculo familiar pode ser contratado para cometer o crime.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres declarou, por referência aos artigos 2.º, alínea f), 5.º e 10.º, alínea c) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que “as atitudes tradicionais pelas quais as mulheres são vistas como subordinadas dos homens ou como tendo papéis estereotipados perpetuam práticas generalizadas de violência ou coacção, como a violência e os abusos no seio da família, os casamentos forçados, os assassinios relacionados com o dote, os ataques com ácido e a circuncisão feminina. Tais preconceitos e práticas podem servir de justifica-

ção à violência baseada no género como forma de protecção ou controlo das mulheres. Os efeitos dessa violência sobre a integridade física e mental das mulheres privam-nas do gozo, exercício e conhecimento, em condições de igualdade, dos direitos humanos e liberdades fundamentais”³².

O Comité manifestou preocupação a respeito da violência contra as mulheres na Jordânia e no Iraque sob a forma de crimes “de honra”; nos termos do artigo 340.º do Código Penal jordano, por exemplo “um homem que mate ou agrida a sua mulher ou uma sua parente do sexo feminino apanhada a praticar adultério” é isento de responsabilidade³³. O Comité instou a Jordânia “a prestar todo o apoio possível à rápida revogação do artigo 340.º e a empreender actividades de sensibilização que tornem os crimes “de honra” social e moralmente inaceitáveis”³⁴. Como na Jordânia as mulheres ameaçadas de crimes “de honra” são presas para sua própria protecção, o Comité instou também o Governo “a tomar medidas que assegurem a substituição da detenção para efeitos de protecção por outros tipos de protecção das mulheres”³⁵. O Comité instou o Iraque “em particular a condenar e erradicar os crimes de honra e a assegurar que estes crimes são julgados e punidos da mesma forma que os restantes homicídios”³⁶.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais também manifestou preocupação, no caso da Jordânia, “pelo facto de os crimes contra as mulheres perpetrados em nome da honra ficarem impunes”³⁷.

4.2.3 MUTILAÇÃO GENITAL FEMININA

A mutilação genital feminina é uma prática generalizada em determinadas regiões do mundo e

³⁰ *Ibid.*, pp. 154-155, parágrafos 173-174.

³¹ *Vide*, por exemplo, Carin Benninger-Budel e Anne-Laurence Lacroix, *Violence against Women – A Report* (Genebra, Organização Mundial contra a Tortura (OMCT), 1999), pp. 119-120.

³² *Vide* Recomendação Geral n.º 19 (Violência contra as mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, pp. 217-218, parágrafo 11.

³³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 20, parágrafo 178 (Jordânia) e p. 69, parágrafo 193 (Iraque).

³⁴ *Ibid.*, p. 20, parágrafo 179.

³⁵ *Ibid.*, *loc. cit.*

³⁶ *Ibid.*, p. 69, parágrafo 194.

³⁷ Documento das Nações Unidas E/2001/22 (E/C.12/2000/21), p. 51, parágrafo 236.

que pode ter graves implicações sobre a saúde das raparigas, provocando a morte devido à utilização de instrumentos cirúrgicos não esterilizados ou a deficientes condições de higiene em geral durante a intervenção. Os efeitos nocivos da mutilação genital feminina foram documentados pela Organização Mundial de Saúde³⁸.

³⁸ Vide o website geral da OMS: www.who.int.

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres recomendou aos Estados Partes na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres que assegurem “a promulgação e aplicação efectiva de legislação que proíba a mutilação genital feminina”³⁹. Recomendou também que os Estados Partes “tomem medidas adequadas e eficazes a fim de erradicar a prática da circuncisão feminina”. Tais medidas podem compreender:

³⁹ Vide a Recomendação Geral n.º 24 (Artigo 12.º – Mulheres e Saúde), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 248, parágrafo 15, alínea d).

- A recolha e divulgação de dados básicos sobre tais práticas tradicionais;
- O apoio às organizações de mulheres que trabalham em prol da eliminação da circuncisão feminina e outras práticas prejudiciais às mulheres;
- O encorajamento de políticos, profissionais e líderes religiosos e comunitários a todos os níveis, incluindo dos meios da comunicação social e das artes, para que cooperem com vista a influenciar atitudes no sentido da erradicação da circuncisão feminina;
- A introdução de programas e seminários educativos e de formação adequados com base nas conclusões de estudos sobre os problemas resultantes da circuncisão feminina;
- A inclusão nas políticas nacionais de saúde de estratégias adequadas a fim de erradicar a circuncisão feminina do serviço nacional de saúde⁴⁰.

⁴⁰ *Ibid.*, Recomendação Geral n.º 14 (Circuncisão feminina), pp. 211-212, alíneas a) e b).

Relativamente ao Egipto, o mesmo Comité saudou o Decreto de 1996 do Ministro da Saúde que proibiu a mutilação genital feminina, mas continuou a manifestar preocupação pela falta de informação acerca da aplicação do Decreto⁴¹.

⁴¹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 36, parágrafo 348.

4.2.4 ABORTO

A questão do aborto não é expressamente abordada nos tratados internacionais de direitos humanos, mas o artigo 4.º, n.º 1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos estabelece que o direito à vida “deve ser protegido pela lei em geral, desde o momento da concepção”, disposição que parece excluir qualquer recurso incondicional ao aborto mesmo durante as primeiras semanas de gravidez. Por outro lado, alguns defendem que leis em matéria de aborto demasiado restritivas podem pôr em risco a vida e a saúde das mulheres grávidas que recorrem à interrupção clandestina da gravidez.

* * *

Ao examinar esta questão à luz do artigo 6.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, o Comité dos Direitos do Homem declarou, a propósito da situação na Guatemala, que “a criminalização de todos os abortos, com as penas severas impostas pela legislação em vigor salvo nos casos em que a vida da mãe se encontra em perigo, dá origem a problemas graves, especialmente à luz de relatórios não contestados sobre o sério impacto dos abortos clandestinos na mortalidade materna e da falta de informação em matéria de planeamento familiar;” na opinião do Comité, o Estado Parte tinha assim o dever

“de adoptar as medidas necessárias para garantir o direito à vida (artigo 6.º) das mulheres grávidas que decidem interromper a gravidez, prestando-lhes a informação e os recursos necessários para garantir os seus direitos e alterando a legislação a fim de prever excepções à proibição geral de todos os abortos, salvo quando a saúde da mãe está em perigo”⁴².

⁴² Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 96, parágrafo 19.

O Comité sugeriu também a alteração da lei do aborto da Costa Rica a fim de abrir excepções à proibição geral da interrupção da gravidez nesse país⁴³. A legislação peruana constitui também uma “questão preocupante” para o Comité, dado que penaliza o aborto mesmo que a gravidez resulte de violação. Observando que o aborto clandestino continua a ser a principal causa de mortalidade materna no Peru⁴⁴, o Comité reiterou que tais disposições legais “são incompatíveis com os artigos 3.º, 6.º e 7.º do Pacto” e recomendou “que a legislação seja alterada a fim de estabelecer excepções à proibição e punição do aborto”⁴⁵.

⁴³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 55, parágrafo 28o.

⁴⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 48, parágrafo 20.

⁴⁵ *Ibid.*, loc. cit.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres manifestou preocupação, no caso da Jordânia, pelo facto de “a proibição do aborto se aplicar aos casos em que a gravidez se deve a violação ou incesto” e apelou ao Governo “para que comece a tomar medidas legislativas que permitam o aborto seguro às vítimas de violação e incesto”⁴⁶.

⁴⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 20, parágrafos 180-181.

4.2.5 MORTALIDADE INFANTIL E ESPERANÇA DE VIDA

Dada a sua ampla interpretação do direito à vida e a consequente responsabilidade dos Estados Partes de agir positivamente a fim de o proteger, incluindo o dever acima referido de tomar medidas para reduzir a mortalidade infantil e aumentar a esperança de vida, o Comité dos Direitos do Homem declarou, no caso da República Popular Democrática da Coreia, que continuava “gravemente preocupado com a falta de medidas para fazer face à situação do país em matéria de alimentação e nutrição e com a falta de medidas destinadas a combater, em cooperação com a comunidade internacional, as causas e consequências da seca e outros desastres naturais que afectaram seriamente a população do país nos anos 90”⁴⁷. O dever imposto pelo artigo 6.º do Pacto aos Estados Partes, de

⁴⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 100, parágrafo 12.

tomar medidas positivas para reduzir a mortalidade infantil e aumentar a esperança de vida combatendo as causas profundas dos problemas que afectam o ciclo de vida da população, é particularmente importante no caso das mulheres e crianças do sexo feminino, que muitas vezes suportam um fardo demasiado pesado em tempos de escassez de comida e insuficiência de cuidados de saúde. As mulheres e crianças deverão pois ter acesso, em todas as circunstâncias, a alimentação e cuidados de saúde em condições de igualdade com os homens.

O direito das mulheres à vida deverá ser respeitado em todas as circunstâncias.

Os Estados têm o correspondente dever jurídico de proteger activamente a vida das mulheres. A violência, incluindo o rapto, os homicídios e as execuções extrajudiciais, é estritamente proibida em todas as circunstâncias.

A violência associada ao dote e os crimes “de honra” são estritamente proibidos pelo direito internacional e deverão ser prevenidos, julgados e punidos pelo Estado em causa.

A mutilação genital feminina é nociva para a saúde e para a vida das mulheres e contrária ao direito internacional. Os Estados têm o dever de tomar medidas adequadas e eficazes para erradicar esta prática.

Para prevenir a mortalidade materna, a legislação nacional deverá, no mínimo, admitir a possibilidade de aborto nos casos em que, por exemplo, a saúde da mãe está em risco ou nos casos de violação ou incesto.

A pena de morte não pode ser imposta a mulheres grávidas.

O direito internacional impõe aos Estados a responsabilidade jurídica de tomar medidas positivas para reduzir a mortalidade infantil e aumentar a esperança de vida, combatendo as causas profundas da taxa de mortalidade precoce e garantindo às mulheres igualdade de acesso à alimentação e aos cuidados de saúde.

4.3 PROIBIÇÃO DA TORTURA E OUTRAS PENAS OU TRATAMENTOS CRUÉIS, DESUMANOS OU DEGRADANTES

As mulheres têm, em todas as circunstâncias, o direito de não serem sujeitas a tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes (*vide* o artigo 7.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, o artigo 5.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, o artigo 5.º, n.º 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o artigo 4.º da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, o artigo 3.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e a Convenção Europeia para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes). A proibição da tortura e outros maus tratos deverá ser garantida em todas as circunstâncias e não admite derrogação em situações de emergência pública (artigo 4.º, n.º 2 do Pacto Internacional, artigo 27.º, n.º 2 da Convenção Americana e artigo 15.º, n.º 2 da Convenção Europeia).

Sem pretender ser de forma alguma exaustiva, a presente subsecção irá analisar a violência institucional, institucionalizada, doméstica e comunitária contra a mulher.

4.3.1 VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES PRIVADAS DE LIBERDADE

Os tratados internacionais de direitos humanos de âmbito generalista não reconhecem expressamente o facto de as mulheres privadas de liberdade se encontrarem numa situação particularmente vulnerável e necessitarem assim de protecção especial contra formas de violência como o abuso sexual por parte de funcionários prisionais. Apenas o artigo 7.º, alínea a) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher impõe aos Estados Partes a obrigação de se absterem de envolvimento em qualquer acto ou prática de violência contra as mulheres e de assegurarem que as suas autoridades, funcioná-

rios, pessoal, agentes ou instituições actuam em conformidade com a obrigação de prevenir, punir e erradicar a violência contra as mulheres.

Relativamente ao tratamento dos detidos, o artigo 10.º, n.º 1 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos estabelece, mais especificamente, que “todos os indivíduos privados da sua liberdade devem ser tratados com humanidade e com respeito da dignidade inerente à pessoa humana”. Num sentido semelhante, o artigo 5.º, n.º 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos estipula que “toda a pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano”. Por último, de acordo com a Regra 8, alínea a) das Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos:

“Na medida do possível, homens e mulheres ficarão detidos em estabelecimentos separados; nos estabelecimentos que recebam homens e mulheres, a totalidade dos locais destinados às mulheres será completamente separada”.

Se rigorosamente aplicada, esta regra da separação de categorias de presos ajuda a proteger as reclusas. Contudo, elas continuam vulneráveis a abusos por parte de funcionários e guardas prisionais, especialmente se estes forem homens.

* * *

Os órgãos internacionais de controlo têm até agora prestado relativamente pouca atenção ao problema dos maus tratos de mulheres à guarda da polícia ou privadas de liberdade por qualquer outra razão. Contudo, no Comentário Geral n.º 28, o Comité dos Direitos do Homem sublinha que “os Estados Partes deverão fornecer toda a informação pertinente para garantir que os direitos das pessoas privadas de liberdade são protegidos em condições de igualdade entre homens e mulheres. Em particular, os Estados Partes devem indicar nos seus relatórios se homens e mulheres são separados nas prisões e se as mulheres são vigiadas apenas por guardas do sexo feminino. Os Estados Partes deverão também indicar se cumprem a regra segundo a qual *as jovens arguidas* deverão ser separadas das

adultas e fornecer informação sobre qualquer diferença de tratamento entre pessoas privadas de liberdade do sexo masculino e feminino, nomeadamente no acesso aos programas de reabilitação e educação e às visitas conjugais e familiares. As **mulheres grávidas que se encontrem privadas de liberdade** deverão beneficiar de um tratamento humano e do respeito da sua inerente dignidade em todas as circunstâncias e em particular no momento do parto e enquanto cuidam dos seus filhos recém-nascidos”⁴⁸.

⁴⁸ Recomendação Geral n.º 28 (artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 170, parágrafo 15. Destaque nosso.

O Comité dos Direitos do Homem declarou, por exemplo, que as muitas denúncias de raptos e tortura de mulheres detidas no México e na Venezuela pelas forças de segurança destes países colocam “sérios problemas” à luz do artigo 7.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos; os Estados Partes devem por isso “tomar medidas eficazes para garantir a segurança das mulheres, assegurar que não sofrem qualquer pressão que as dissuada de denunciar tais violações, que todas as alegações de abusos são investigadas e que os autores de tais actos são levados a responder perante a justiça”⁴⁹.

⁴⁹ Documentos das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 64, parágrafo 328 (México) e GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 52, parágrafo 17 (Venezuela); a citação é do último dos relatórios mas o seu conteúdo é idêntico ao do relatório relativo ao México.

* * *

O Comité contra a Tortura começou recentemente a solicitar aos Estados Partes na Convenção contra a Tortura que forneçam dados desagregados por sexo “sobre os locais de detenção civis e militares bem como sobre os centros de detenção para delinquentes juvenis e outras instituições onde as pessoas possam ficar vulneráveis à tortura ou aos maus tratos”⁵⁰. Ao analisar o relatório inicial do Cazaquistão, o Comité manifestou preocupação pela “ausência no relatório de informação relativa à tortura e aos maus tratos que afectam as mulheres e raparigas, particularmente tendo em conta o aumento da população prisional feminina e as denúncias de tratamento

⁵⁰ Vide, por exemplo, relativamente ao Cazaquistão, o documento das Nações Unidas GAOR, A/56/44, p. 55, parágrafo 129 (m).

abusivo de mulheres à guarda da polícia”⁵¹. No caso do Canadá, manifestou preocupação face a alegações de que algumas detidas tinham sido “tratadas de forma rude e imprópria pelas autoridades do Estado Parte e que muitas recomendações constantes do relatório Arbour [careciam] ainda de ser postas em prática”⁵².

⁵¹ *Ibid.*, p. 54, parágrafo 128 (j).

⁵² *Ibid.*, p. 26, parágrafo 58 (b); o relatório referido era o seguinte: *Commission of Inquiry into Certain Events at the Prisons for Women at Kingston*, Commissioner: The Honorable Louise Arbour, Canadá, 1996.

O Comité contra a Tortura declarou-se também preocupado, relativamente aos Estados Unidos, por alegados “casos de abuso sexual de detidas e presas por funcionários responsáveis pela aplicação da lei e pessoal prisional”; na opinião do Comité, as “detidas e presas são também muitas vezes mantidas em circunstâncias humilhantes e degradantes”⁵³. O Comité recomendou em geral que o Estado Parte tome “as providências necessárias para assegurar que todos quantos violem a Convenção sejam investigados, julgados e punidos, especialmente aqueles que actuem motivados por objectivos discriminatórios ou gratificação sexual”⁵⁴. No caso da Holanda, o Comité manifestou preocupação pela “inadequada distribuição de agentes do sexo feminino” (isto é, funcionárias responsáveis pela aplicação da lei)⁵⁵.

⁵³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/44, p. 32, parágrafo 179 (d).

⁵⁴ *Ibid.*, p. 32, parágrafo 180 (b).

⁵⁵ *Ibid.*, p. 34, parágrafo 187 (a).

Ao analisar o terceiro relatório periódico do Egipto, o Comité manifestou ainda preocupação face à denúncia apresentada pela Organização Mundial contra a Tortura relativa ao “tratamento de detidas, por parte da polícia e dos funcionários dos serviços secretos, que envolve por vezes abuso sexual ou ameaça de tal abuso a fim de obter informações a respeito dos respectivos maridos ou outros familiares”; o Comité recomendou assim que “sejam tomadas medidas eficazes para proteger as mulheres contra ameaças de abuso sexual por parte da polícia e dos funcionários dos serviços secretos enquanto forma de lhes extrair informação”⁵⁶.

⁵⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/44, p. 23, parágrafos 209 e 212.

* * *

Para informação sobre jurisprudência relativa ao rapto como forma de tortura, *vide* o Capítulo 8, subsecção 2.3.1 do presente Manual.

* * *

É absolutamente fundamental que os juízes, magistrados do Ministério Público e advogados prestem particular atenção à vulnerabilidade e necessidades especiais das mulheres detidas, que examinem as alegações de maus tratos, incluindo abusos sexuais, de forma diligente e eficaz e que estejam alerta para quaisquer sinais de tortura ou outros tipos de maus tratos contra mulheres, as quais podem não ter coragem para denunciar os autores de tal violência.

4.3.2 PENAS ILÍCITAS

De acordo com o Comité dos Direitos do Homem, “a proibição constante do artigo 7.º não diz apenas respeito a actos causadores de dor física, mas também a actos que provoquem sofrimento mental à vítima”; na opinião do Comité, além disso, “a proibição deverá abranger os castigos corporais, incluindo castigos excessivos ordenados como punição por um crime ou como medida educativa ou disciplinar”⁵⁷. Esta opinião foi confirmada no caso *Osbourne*, em que o autor tinha sido condenado a 15 anos de prisão com trabalhos forçados e a receber dez vergastadas com vara de tamarindo por posse ilegal de arma de fogo, roubo agravado e ofensa dolosa à integridade física. O Comité declarou-se neste caso “firmemente convicto” de que, independentemente “da natureza do crime a punir, por mais brutal que seja, [...] os castigos corporais constituem **penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes**” contrários ao artigo 7.º do Pacto, que foi assim violado⁵⁸. O Comité informou o Governo de que estava “sujeito à obrigação de se abster de aplicar a sentença de açoitamento ao Senhor Osbourne” e também de que “deveria assegurar que violações semelhantes não viessem a ocorrer no futuro, revogando as disposições legislativas que permitem a aplicação de castigos corporais”⁵⁹.

⁵⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/44, p. 23, parágrafos 209 e 212.

⁵⁸ Comunicação n.º 759/1997, *G. Osbourne v. Jamaica* (Parecer adoptado a 15 de Março de 2000), in documento das Nações Unidas GAOR, A/55/40 (vol. II), p. 138, parágrafo 9.1; destaque nosso.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 138, parágrafo 11.

* * *

Relativamente à Namíbia, o Comité contra a Tortura recomendou “a imediata abolição dos castigos corporais”, na medida em que era ainda legalmente possível, nos termos da lei namibiana, impor tais castigos⁶⁰.

* * *

Claro que a proibição dos castigos corporais se aplica igualmente às mulheres, as quais podem, por exemplo, correr o risco de serem açoitadas ou apedrejadas se não cumprirem determinado **código de vestuário** ou se, como é ilustrado por dois casos que a seguir se enunciam, cometerem **adultério**. O Comité dos Direitos do Homem solicita assim aos Estados Partes que incluam nos seus relatórios informação “sobre quaisquer normas que disciplinem o vestuário a usar pelas mulheres em público”, salientando que tais normas “podem implicar a violação de uma série de direitos” consagrados no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, como o artigo 7.º, “se forem impostos castigos corporais para as fazer cumprir”⁶¹. Os dois casos seguintes envolvendo a possível aplicação de castigos corporais pela prática de adultério foram apresentados, respectivamente, ao abrigo da Convenção contra a Tortura e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. O desfecho destes casos demonstrou, de forma importante, que os órgãos internacionais de controlo são coerentes na sua interpretação do conceito de “tortura” e outros tipos de maus tratos proibidos pelas normas internacionais de direitos humanos.

⁶⁰ Documento das Nações Unidas GAOR, A/ 52/44, p. 37, parágrafo 250.

⁶¹ Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 170, parágrafo 13. Outros artigos do Pacto que podem ser violados por normas que imponham um código de vestuário são: o artigo 26.º, relativo à não discriminação; o artigo 9.º

“quando o incumprimento das normas é punido com prisão”; o artigo 12.º “se a liberdade de circulação for sujeita a tal restrição”; o artigo 17.º, “que garante a todas as pessoas o direito à vida privada sem intervenções arbitrárias ou ilegais”, os artigos 18.º e 19.º, “quando as mulheres são sujeitas a normas de vestuário que não respeitam a sua religião ou o seu direito à liberdade de expressão”; e, por último, o artigo 27.º, “quando as normas de vestuário conflituam com a cultura que a mulher reclama como sua”.

* * *

As mulheres refugiadas e requerentes de asilo podem ter interesse em não serem reenviadas para os seus países de origem por se encontrarem em risco

de serem sujeitas, por exemplo, a tortura ou penas cruéis. No caso da Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, esta possibilidade tem de ser examinada à luz do artigo 3.º, n.º 1, que tem a seguinte redacção:

“1. Nenhum Estado parte expulsará, entregará ou extraditará uma pessoa para um outro Estado quando existam motivos sérios para crer que possa ser submetida a tortura.

2. A fim de determinar da existência de tais motivos, as autoridades competentes terão em conta todas as considerações pertinentes, incluindo, eventualmente, a existência no referido Estado de um conjunto de violações sistemáticas, graves, flagrantes ou massivas dos direitos do homem.”

O Comité contra a Tortura descreveu a determinação do risco à luz do artigo 3.º nos seguintes termos:

“O objectivo da determinação consiste, porém, em estabelecer se a pessoa em causa ficará pessoalmente em risco de ser sujeita a tortura no país para onde deverá regressar. Daqui resulta que a existência de um padrão consistente de violações graves, flagrantes ou massivas de direitos humanos num determinado país não constitui, em si mesma, um motivo suficiente para determinar se uma pessoa em concreto ficará em risco de ser sujeita a tortura após o regresso a esse país; deverão existir motivos adicionais que demonstrem que a pessoa em causa ficará pessoalmente em risco. De forma semelhante, a ausência de um padrão consistente de violações graves de direitos humanos não significa que a pessoa não possa ser considerada como estando em risco de ser sujeita a tortura na sua situação específica”⁶².

Neste caso concreto, a autora, cidadã iraniana, tinha requerido asilo à Suécia para si própria e para o seu filho. A autora declarou que era “viúva de um mártir e, como tal, apoiada e supervisionada pelo Comité de Mártires *Bonyad-e Shahid*”; alegou também que havia sido forçada a contrair um casamento *sighe* ou *mutah* e que tinha “come-

tido adultério e sido por isso condenada a lapidação”⁶³. Embora o Governo sueco tenha questionado a credibilidade da mulher, o Comité contra a Tortura decidiu a seu favor e considerou que o Estado Parte tinha “a obrigação, em conformidade com o artigo 3.º da Convenção, de não fazer a autora regressar à força à República Islâmica do Irão ou a qualquer outro país no qual [corresse] o risco de ser expulsa ou reenviada para a República Islâmica do Irão”⁶⁴. O Comité aceitou assim que a autora corria o risco de ser condenada a lapidação por adultério se regressasse ao seu país de origem. Para chegar a esta conclusão, o Comité teve em conta um relatório do Representante Especial das Nações Unidas sobre a situação de direitos humanos na República Islâmica do Irão, bem como “inúmeros relatórios de organizações não governamentais”, que confirmavam que mulheres casadas haviam sido recentemente condenadas à morte por lapidação pela prática de adultério⁶⁵.

* * *

A situação no caso *Jabari* – apresentado ao abrigo do artigo 3.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem – era semelhante na medida em que a queixosa, cidadã iraniana, alegou que “estaria sujeita a um risco real de maus tratos e morte por lapidação caso fosse expulsa da Turquia” para a República Islâmica do Irão⁶⁶. Enquanto frequentava uma escola de secretariado na República Islâmica do Irão, a queixosa tinha conhecido um homem por quem se apaixonara; após algum tempo decidiram casar-se, mas a família do seu namorado opôs-se ao casamento e ele casou com outra pessoa; contudo, a queixosa e o seu namorado continuaram a encontrar-se e a ter relações sexuais até serem encontrados um dia pela polícia e detidos⁶⁷. A queixosa foi submetida a um teste de virgindade durante a detenção mas acabou por ser libertada com a ajuda da sua família; entrou ilegalmente na Turquia e tentou depois viajar para o Canadá via França, onde foi apanhada usando um passaporte canadiano falsificado⁶⁸. Foi então

⁶³ *Ibid.*, p. 185, parágrafo 8.4.

⁶⁴ *Ibid.*, pp. 185-186, parágrafos 8.5 e 9.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 185, parágrafo 8.7.

⁶² Vide a Comunicação n.º 149/1999, *A.S. v. Sweden* (Parecer adoptado a 24 de Novembro de 2000), in documento das Nações Unidas GAOR, A/56/44, pp. 184-185, parágrafo 8.3.

⁶⁶ TEDH, *Caso Jabari c. Turquia*, sentença de 11 de Julho de 2000, parágrafo 3. O texto utilizado encontra-se disponível no website do Tribunal: www.echr.coe.int.

⁶⁷ *Ibid.*, parágrafos 9-11.

⁶⁸ *Ibid.*, parágrafos 12-14.

enviada de volta para Istambul. ⁶⁹ *Ibid.*, parágrafo 18. Regressada à Turquia, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) concedeu-lhe estatuto de refugiada “com base no facto de a pessoa ter um receio fundamentado de perseguição se regressasse ao Irão, dado que se arriscava a ser sujeita a uma pena desumana, como a morte por lapidação, ou a ser chicoteada ou espancada”⁶⁹.

O Tribunal Europeu recordou a sua jurisprudência consolidada, de acordo com a qual:

“a expulsão por um Estado ⁷⁰ *Ibid.*, parágrafo 38. Contratante pode colocar problemas à luz do artigo 3.º e assim dar origem a responsabilidade do Estado ao abrigo da Convenção, quando sejam apresentados motivos sólidos que levem a crer que a pessoa em questão, em caso de expulsão, correria um perigo real de ser sujeita a tratamentos contrários ao artigo 3.º no Estado receptor. Nestas circunstâncias, o artigo 3.º implica a obrigação de não expulsar a pessoa em causa para esse país”⁷⁰.

Significativamente, o Tribunal acrescentou que:

“tendo em conta o facto de ⁷¹ *Ibid.*, parágrafo 39. que o artigo 3.º consagra um dos valores mais fundamentais de uma sociedade democrática e proíbe em termos absolutos a tortura e as penas ou tratamentos desumanos ou degradantes, a alegação por um indivíduo de que a sua deportação para um terceiro país o exporia a um tratamento proibido pelo artigo 3.º carece necessariamente de ser rigorosamente avaliada”⁷¹.

No caso perante si, o Tribunal ⁷² *Ibid.*, parágrafos 40-41. não ficou “convencido de que as autoridades do Estado visado tivessem procedido a uma avaliação rigorosa da alegação da queixosa, incluindo da sua plausibilidade” e deu assim “a importância devida à conclusão do ACNUR sobre a alegação da queixosa ao fazer a sua própria avaliação do risco que a queixosa correria se a sua deportação fosse levada a cabo”; o ACNUR tinha “entrevistado a queixosa e tivera a oportunidade de testar a credibilidade dos seus receios e a veracidade do seu relato acerca do processo penal contra si instaurado no Irão com fundamento em adultério”⁷². Por último, o Tribunal

declarou que não estava “con- ⁷³ *Ibid.*, parágrafo 41. vencido de que a situação no país ⁷⁴ *Ibid.*, parágrafo 42. da queixosa [tivesse evoluído] ao ponto de o comportamento adúltero [ter deixado de ser] considerado uma repreensível afronta à lei islâmica”, uma vez que a punição do adultério com lapidação continuava prevista na lei e podia ser imposta pelas autoridades⁷³. Consequentemente, o Tribunal considerou “fundamentada” a alegação de que havia “um perigo real de que a queixosa fosse sujeita a tratamento contrário ao artigo 3.º se [...] regressasse ao Irão” e que a sua deportação para esse país constituiria uma violação do mesmo artigo⁷⁴.

4.3.3 VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES E CRIANÇAS DO SEXO FEMININO NO SEIO DA FAMÍLIA E NA COMUNIDADE EM GERAL

A violência, incluindo o abuso sexual de mulheres e crianças do sexo feminino, é demasiado comum no âmbito da família, nas escolas e na comunidade em geral e a sua existência constitui, como vimos acima, uma clara violação de diversas normas internacionais de direitos humanos, como a proibição dos maus tratos e o direito à segurança pessoal. ***Embora muita desta violência ocorra na esfera familiar, os Governos têm a responsabilidade de actuar com a devida diligência a fim de a erradicar.***

* * *

A este respeito, o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres recomendou que os Estados Partes na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres “tomem medidas adequadas e eficazes para ultrapassar todas as formas de violência baseada no género, cometidas através de actos públicos ou privados” e declarou que deviam também, nomeadamente:

“garantir que as leis em matéria de combate à violência e maus tratos familiares, violação, abuso sexual e outras formas de violência baseada no género, conferem uma protecção adequada a todas

as mulheres e respeitam a sua integridade e dignidade. As vítimas devem beneficiar de serviços adequados de protecção e apoio. Uma formação sensível às questões de género dos magistrados, funcionários responsáveis pela aplicação da lei e outros funcionários públicos é essencial para a aplicação efectiva da Convenção”⁷⁵.

⁷⁵ Recomendação Geral n.º 19 (Violência contra as Mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 219, parágrafo 24 (a) e (b).

Em conformidade com as suas recomendações, o Comité solicitou ao Iraque, por exemplo, que fornecesse “um retrato completo da violência contra as mulheres no Estado Parte, incluindo informação sobre legislação, dados estatísticos relativos aos tipos e à incidência da violência contra as mulheres e respostas dadas a tal violência pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, magistrados, assistentes sociais e profissionais dos serviços de saúde”. Instou o Governo “a encorajar e apoiar o estabelecimento de serviços para as mulheres vítimas de violência doméstica, como linhas telefónicas e abrigos para mulheres maltratadas, bem como a lançar uma campanha de tolerância zero em matéria de violência contra as mulheres de forma a sensibilizar o público para o problema e para a necessidade de o combater eficazmente”⁷⁶.

⁷⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 68, parágrafo 190.

O Comité instou também o Governo da República da Moldávia “a dar grande prioridade a medidas destinadas a combater a violência contra as mulheres no seio da família e da sociedade e a reconhecer que tal violência, incluindo a violência doméstica, constitui uma violação dos direitos humanos das mulheres nos termos da Convenção”; o Comité apelou ao Governo “para que assegure que tal violência constitui um crime punível pelo direito penal, que é julgado e punido com a necessária severidade e rapidez, e que as mulheres vítimas de violência beneficiam de meios imediatos de reparação e protecção”⁷⁷. Recomendou ainda “que sejam adoptadas medidas a fim de assegurar que os funcionários públicos, especialmente funcionários responsáveis pela aplicação da lei e magistrados, fiquem plenamente sensibilizados para todas as

⁷⁷ *Ibid.*, p. 59, parágrafo 102.

formas de violência contra as mulheres”; por último, convidou o Governo “a empreender medidas de sensibilização, incluindo uma campanha de tolerância zero, para tornar tais violações social e moralmente inaceitáveis”⁷⁸.

⁷⁸ *Ibid.*, *loc. cit.*

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres também manifestou preocupação a respeito da violência contra as mulheres na Lituânia, em particular violência doméstica, instando o Governo a alterar o artigo 118.º do Código Penal, “a fim de definir expressamente a violação como relações sexuais sem consentimento”; instou também o Governo “a continuar a prestar rigorosa atenção à violência doméstica contra as mulheres, nomeadamente através da formação contínua dos agentes policiais, futuros advogados e juizes e através da garantia de um acesso fácil aos tribunais por parte das vítimas de violência doméstica”⁷⁹. Por último, recomendou “a introdução de uma lei específica que proíba a violência doméstica contra as mulheres, a qual deverá prever medidas de protecção e ordens de afastamento, bem como acesso a apoio jurídico e a abrigos”⁸⁰.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 64, parágrafo 151.

⁸⁰ *Ibid.*, *loc. cit.*

O aumento da violência contra as mulheres na Roménia foi também considerado preocupante pelo Comité, assim como “a inexistência de legislação que criminalize a violência doméstica, incluindo a violação conjugal, e ainda o reconhecimento pelo Código Penal de um meio de defesa designado por «casamento reparatório», que isenta o violador de responsabilidade penal caso a vítima consinta em casar com ele”; o Comité ficou também preocupado pelo facto de não haver “legislação relativa ao assédio sexual”⁸¹.

⁸¹ *Ibid.*, p. 80, parágrafo 306.

Por último, o Comité declarou-se preocupado no caso da Índia pela exposição das mulheres “ao risco de altas taxas de violência, violação, assédio sexual, humilhação e tortura nas zonas onde se registam insurreições armadas”; recomendou por isso “a revisão da legislação em matéria de prevenção do terrorismo e da Lei Especial das Forças Armadas [...] a fim de assegurar que os poderes especiais atribuídos às forças de segurança não

impeçam a investigação e o julgamento dos actos de violência cometidos contra as mulheres em áreas de conflito e durante os períodos de detenção e prisão”⁸².

* * *

O Comité dos Direitos do Homem também se pronunciou sobre a questão da violência contra as mulheres *na esfera pri-*

vada. Relativamente ao Camboja, por exemplo, o Comité manifestou preocupação pelo facto de o rapto conjugal não ser considerado um delito e pelo facto de as autoridades não prestarem apoio às mulheres que se queixam de violência doméstica; o Estado Parte devia assim, na opinião do Comité, “introduzir medidas que permitam às mulheres obter uma efectiva protecção jurídica em casos de violência doméstica”⁸³. O Comité declarou-se também preocupado pelo facto de “a violência contra as mulheres, e em particular a violência doméstica, estarem a aumentar na Costa Rica” e recomendou “que sejam tomadas todas as medidas necessárias, incluindo a adopção de legislação adequada, para proteger as mulheres nestas áreas”⁸⁴.

O Comité manifestou preocupação pela manutenção em vigor na Venezuela “de uma disposição legal que isenta o violador de qualquer pena se casar com a vítima”, acrescentando que o Estado Parte “deve revogar imediatamente esta legislação, que é incompatível com os artigos 3.º, 7.º, 23.º, 26.º, 2.º, n.º 3 e 24.º do Pacto, particularmente tendo em conta a idade precoce com que as raparigas podem contrair casamento”⁸⁵. A mesma preocupação foi manifestada relativamente à legislação da Guatemala que, além disso, exige que a mulher seja “honestas” para que se considere ter sido cometido um crime de violação; o Comité informou o Estado Parte de que devia “revogar imediatamente esta legislação, que é incompatível com os artigos 3.º, 23.º, 26.º e 2.º, n.º 3 do Pacto”⁸⁶.

⁸² *Ibid.*, p. 11, parágrafos 71-72. Sobre a questão da “Violência contra as mulheres perpetrada e/ou consentida pelo Estado em períodos de conflito armado (1997/2000)”, vide, por exemplo, o documento das Nações Unidas E/CN.4/2001/73, *Violence against Women – Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences*, Ms. Radhika Coomaraswamy, 45 pp.

⁸³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 60, parágrafo 309.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 55, parágrafo 281.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais constatou “com preocupação” que o problema da violência doméstica contra as mulheres no Egipto “não está a ser suficientemente

combatido e que a violação conjugal não é criminalizada”⁸⁷. Relativamente à Mongólia, o Comité declarou-se “profundamente preocupado com as consequências negativas dos valores e práticas tradicionais prevalentes e com a pobreza das mulheres” e deplorou “a falta de serviços e a ineficácia dos recursos para vítimas de violência doméstica”, que se estimava afectar um terço das mulheres do país; o Comité instou o Governo “a organizar campanhas públicas de sensibilização para o problema da violência doméstica, a criminalizar a violação conjugal e a garantir às vítimas abrigos e vias de recurso adequadas”⁸⁸. O “fenómeno da violência contra as mulheres, incluindo violência conjugal” foi também objecto de preocupação no caso de Portugal⁸⁹.

* * *

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem proferiu uma importante sentença no caso *X e Y c.*

⁸⁷ Documento das Nações Unidas E/2001/22/E/C.12/2000/21), p. 41, parágrafo 162.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 55, parágrafo 270, e p. 56, parágrafo 281.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 72, parágrafo 414.

⁹⁰ TEDH, *Caso X. e Y. c. Países Baixos*, Sentença de 26 de Março de 1985, Série A, N.º 91, pp. 8-9, parágrafos 9-13.

Países Baixos, a respeito dos *deveres dos Estados Contratantes na Convenção Europeia dos Direitos do Homem de assegurarem às vítimas de maus tratos provocados por sujeitos privados uma “protecção prática e efectiva”*. O caso dizia respeito à impossibilidade de instaurar processo penal contra o alegado autor de uma agressão sexual contra uma rapariga com deficiência mental, a Menina Y. O alegado autor do acto era genro da directora de um lar privado para crianças com deficiência mental, local onde a rapariga se encontrava. A polícia foi de opinião que a Menina Y era incapaz de apresentar ela própria a queixa e, como tinha mais de 16 anos de idade, a queixa apresentada pelo seu pai não podia ser considerada substitutiva; assim, ninguém tinha legitimidade para apresentar queixa-crime em nome da Menina Y⁹⁰.

O Tribunal declarou que:

“embora o artigo 8.º tenha essencialmente por objectivo

⁹¹ *Ibid.*, p. 11, parágrafo 23.

proteger o indivíduo contra ingerências arbitrárias das autoridades públicas, não se limita a obrigar o Estado a abster-se de tais ingerências: para além desta primeira obrigação negativa, podem existir obrigações positivas inerentes a um respeito efectivo da vida privada ou familiar [...] Estas obrigações podem implicar a adopção de medidas destinadas a garantir o respeito da vida privada, mesmo na esfera das relações dos indivíduos entre si”⁹¹.

Considerou depois que:

“a protecção conferida pelo direito civil no caso de delitos

⁹² *Ibid.*, p. 13, parágrafo 27.

do tipo do que foi infligido à menina Y é insuficiente. Esta é uma situação em que estão em causa valores fundamentais e aspectos essenciais da vida privada. Uma prevenção eficaz é indispensável nesta área e só pode ser alcançada mediante disposições de direito penal; na verdade, são disposições deste tipo que regulam normalmente a matéria”⁹².

Considerando que, para as pessoas na situação da Menina Y,

⁹³ *Ibid.*, p. 13, parágrafo 27, e p. 14, parágrafo 30.

existia um obstáculo processual à instauração de processo penal contra o alegado autor do crime, o Tribunal concluiu que o Código Penal dos Países Baixos não garantia à Menina Y “uma protecção prática e efectiva”; “tendo em conta a natureza do delito em questão”, o Tribunal concluiu que a rapariga foi vítima de violação do artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem⁹³.

Outro caso célebre nesta matéria é o caso *A. c. Reino Unido*, o qual, embora diga respeito ao espancamento de um rapaz pelo seu padrasto, tem implicações igualmente importantes sobre o dever dos Estados de proteger as crianças do sexo feminino. O queixoso, que tinha nove anos no momento dos factos, foi “observado pelo seu pediatra [...] que detectou que a criança tinha sido espancada com uma mangueira de jardim, a qual havia sido aplicada com

força considerável em mais do que uma ocasião”; na opinião do Tribunal, este tratamento atingiu o grau de severidade proibido pelo artigo 3.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem⁹⁴. A questão a determinar consistia pois em saber “se o Estado devia ser considerado responsável, em virtude do artigo 3.º, pelo espancamento do queixoso pelo seu padrasto”⁹⁵. O Tribunal considerou:

⁹⁴ TEDH, *Caso A. c. Reino Unido*, sentença de 23 de Setembro de 1998, Relatórios de 1998-VI, p. 2699, parágrafo 21.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 2699, parágrafo 22.

“que a obrigação das Altas Partes Contratantes em vir-

⁹⁶ *Ibid.*, *loc. cit.*; destaque nosso.

tude do artigo 1.º da Convenção, de garantir a todas as pessoas sob a sua jurisdição os direitos e liberdades definidos na Convenção, em conjunto com o artigo 3.º, exige que os Estados adoptem medidas destinadas a garantir que os indivíduos sob a sua jurisdição não sejam sujeitos a tortura ou a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes, **incluindo maus tratos dessa natureza administrados por indivíduos privados** [...] As crianças e outras pessoas vulneráveis, em particular, têm direito a protecção do Estado, sob a forma de uma prevenção eficaz, contra abusos da sua integridade pessoal de tal gravidade”⁹⁶.

Nos termos da lei inglesa, constituía “um meio de defesa invocável em caso de agressão

⁹⁷ *Ibid.*, pp. 2699-2700, parágrafo 23.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 2700, parágrafo 24.

a uma criança que o tratamento em questão representava um *castigo razoável*” e cabia “à acusação provar para além de uma dúvida razoável que a agressão tinha ultrapassado os limites dos castigos lícitos”; embora o queixoso tenha sido sujeito a um tratamento considerado suficientemente severo para cair no âmbito do artigo 3.º da Convenção, o seu padrasto fora absolvido pelo júri⁹⁷. Na opinião do Tribunal, a lei não garantia pois a protecção adequada do queixoso e esta falha constituiu violação do artigo 3.º da Convenção⁹⁸.

Para mais informação acerca dos deveres dos Estados no domínio da protecção dos direitos humanos, *vide* o Capítulo 15, *infra*.

4.4 CASOS DE VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES COMO CRIMES CONTRA A HUMANIDADE E CRIMES DE GUERRA

Em conclusão, é importante salientar neste contexto que, de acordo com o artigo 5.º, alíneas f) e g) do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia e com o artigo 3.º, alíneas f) e g) do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para o Ruanda, a **tortura** e a **violação** são consideradas **crimes contra a Humanidade** quando cometidas contra qualquer população civil no decorrer de um conflito armado. Para além disso, nos termos do artigo 4.º do seu Estatuto, o Tribunal Penal Internacional para o Ruanda dispõe de competência para julgar pessoas que tenham praticado ou que tenham ordenado a prática de violações graves do artigo 3.º comum às Convenções de Genebra de 1949, incluindo o Protocolo Adicional às mesmas de 1977. O artigo 4.º, alíneas e) e h) especifica que estas violações incluem o “ultraje à dignidade da pessoa, nomeadamente os tratamentos humilhantes e degradantes, violação, prostituição forçada e qualquer outra forma indecente de ofensa”, incluindo ameaças da prática de tais actos.

De acordo com o artigo 7.º do Estatuto do Tribunal Penal Internacional, de 1998, o conceito de **crime contra a Humanidade** abrange, não só actos como o homicídio, o extermínio, a escravidão, a tortura e a deportação ou transferência à força de uma população, mas também a violação, a escravatura sexual, a prostituição forçada, a gravidez forçada, a esterilização forçada “ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável” (artigo 7.º, alínea g)). Contudo, para que constituam um “crime contra a Humanidade”, estes actos têm de ser cometidos “no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque”. Os mesmos actos podem também constituir **crimes de guerra** graves se cometidos no âmbito de conflitos armados, internacionais ou não internacionais (artigo 8.º, n.º 2, alínea b) xxii) e alínea e) vi), respectivamente).

Para mais informação sobre a protecção dos direitos humanos em tempos de crise, *vide* o Capítulo

16, relativo à “Administração da Justiça durante Estados de Emergência”.

As mulheres têm o direito de não serem sujeitas a tortura ou a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes em todas as circunstâncias, incluindo em situações de emergência.

As mulheres privadas de liberdade deverão ser tratadas com humanidade e beneficiar de protecção especial contra a violência e o abuso sexual.

Os castigos corporais são proibidos pelo direito internacional, inclusivamente quando impostos a mulheres por motivos de adultério ou em virtude da violação de códigos específicos de vestuário.

Uma mulher não deve ser obrigada a regressar a um país onde corra sério risco de ser sujeita a tortura ou a outro tratamento proibido pelo direito internacional.

A violência doméstica e no seio da comunidade é contrária ao direito internacional. Os Estados têm o dever jurídico de tomar imediatamente medidas eficazes para erradicar da sociedade todas as formas de violência baseada no género. Este dever implica nomeadamente que os Estados deverão também garantir, através do seu direito penal, uma protecção adequada e eficaz das vítimas de violência cometida por sujeitos privados.

5. Direito das Mulheres a Não Serem Vítimas de Escravatura, Tráfico de Escravos, Trabalho Forçado ou Obrigatório e Tráfico *

Embora a análise dos conceitos de escravatura, tráfico de escravos, servidão e trabalho forçado ou obrigatório esteja fora do âmbito do presente Manual, é importante que os operadores judiciais saibam que existem normas jurídicas internacionais que proíbem estas práticas, que, ao contrário do que muitas pessoas possam pensar, ainda acontecem

em muitos países. Tais práticas estão também frequentemente ligadas de muitas formas ao tráfico de mulheres e crianças e à prostituição forçada. Os conceitos de escravatura, tráfico de escravos, trabalho forçado ou obrigatório e tráfico de pessoas, nomeadamente para fins de servidão e prostituição, estão assim estreitamente interligados na prática e podem colocar-se dificuldades aquando da aplicação dos princípios jurídicos pertinentes. Após examinar as principais normas jurídicas sobre a matéria, a presente secção dedicará particular atenção ao grave e cada vez mais generalizado fenómeno do tráfico, que se tornou particularmente sério na Europa desde o colapso da União Soviética e a abertura das fronteiras.

5.1 NORMAS JURÍDICAS PERTINENTES

5.1.1 ESCRAVATURA, TRÁFICO DE ESCRAVOS E SERVIDÃO

A **escravatura** é proibida por todos os tratados de direitos humanos de âmbito generalista (artigo 8.º, n.º 1 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, artigo 5.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, artigo 6.º, n.º 1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 4.º, n.º 1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem). O **tráfico de escravos** é expressamente proibido pelo artigo 8.º, n.º 1 do Pacto, pelo artigo 5.º da Carta Africana e pelo artigo 6.º, n.º 1 da Convenção Americana. A **servidão** é proibida pelo artigo 8.º, n.º 2 do Pacto, pelo artigo 6.º, n.º 1 da Convenção Americana e pelo artigo 4.º, n.º 1 da Convenção Europeia.

Estas práticas são também proibidas pela Convenção relativa à Escravatura, de 1926, emendada pelo Protocolo de 1953, bem como pela Convenção Suplementar relativa à abolição da escravatura, do tráfico de escravos e das instituições e práticas análogas à escravatura, de 1956. Enquanto que a Convenção de 1926 tem por objecto a prevenção e supressão da escravatura e do tráfico de escravos, a Convenção de 1956 apresenta a interessante característica de referir também expressamente, entre outras, instituições e práticas como a **servidão por dívidas**, a **servidão da gleba** e o **casamento forçado**

a troca de dinheiro. O artigo 1.º exige que os Estados Partes adoptem todas as medidas, legislativas e de outra índole, que sejam possíveis e necessárias, a fim de alcançar progressivamente e com a maior brevidade possível a completa abolição ou abandono das seguintes instituições e práticas:

“a) A servidão por dívidas, isto é, o estado ou condição que resulta do facto de um devedor se ter comprometido a prestar serviços pessoais, ou os de alguém sobre quem exerça autoridade, como garantia de uma dívida, se os serviços prestados e justamente avaliados não se destinarem ao pagamento da dívida, ou se não se delimitar a sua duração ou não se definir a natureza dos referidos serviços;

b) A servidão da gleba, isto é, a condição da pessoa que é obrigada por lei, pelo costume ou por contrato a viver e trabalhar numa terra pertencente a outrem e a prestar-lhes, mediante remuneração ou gratuitamente, determinados serviços, sem liberdade para mudar de condição;

c) Toda a instituição ou prática em virtude da qual:

1) Uma mulher, sem ter o direito de se opor, é prometida ou dada em casamento a troco de uma compensação em dinheiro ou em espécie entregue aos pais, ao tutor, à família ou a qualquer outra pessoa ou grupo de pessoas;

2) O marido, a família ou o clã do marido têm direito de ceder a mulher a um terceiro a título oneroso ou a qualquer outro título;

3) A mulher, por morte do marido, pode ser transmitida por herança a outra pessoa;

d) Toda a instituição ou prática em virtude da qual uma criança ou um adolescente menor de 18 anos é entregue pelos pais, por um deles ou pelo tutor a outra pessoa, mediante remuneração ou sem ela, com o fim de explorar, quer a pessoa, quer o trabalho da criança ou do adolescente”.

A proibição da escravatura, do tráfico de escravos e da servidão deverá ser garantida **em todas as cir-**

cunståncias e não admite derrogação em situações de emergência pública (artigo 4.º, n.º 2 do Pacto Internacional, artigo 27.º, n.º 2 da Convenção Americana e artigo 15.º, n.º 2 da Convenção Europeia).

5.1.2 TRABALHO FORÇADO OU OBRIGATÓRIO

O **trabalho forçado ou obrigatório** é expressamente proibido por três dos quatro tratados de direitos humanos de âmbito generalista, nomeadamente pelo artigo 8.º, n.º 3 do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos, pelo artigo 6.º, n.º 2 da Convenção Americana e pelo artigo 4.º, n.º 2 da Convenção Europeia. Estas práticas são também proibidas pela Convenção da OIT sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório, de 1930 (N.º 29) e pela Convenção da OIT sobre a Abolição do Trabalho Forçado, de 1957 (N.º 105). Os três tratados de direitos humanos de âmbito generalista e a Convenção da OIT de 1930 excluem da definição de “trabalho forçado ou obrigatório” os serviços exigidos, por exemplo, no âmbito do serviço militar, os trabalhos que façam parte das obrigações cívicas normais ou os serviços que possam ser necessários em situações de emergência ou calamidade pública. Todas estas proibições se aplicam sem discriminação às mulheres.

5.1.3 TRÁFICO

Nos termos do artigo 1.º da Convenção para a Supressão do Tráfico de Pessoas e da Exploração da Prostituição de Outrem, os Estados Partes obrigam-se a punir qualquer pessoa que, para satisfazer as paixões de outrem:

“1) Alicie, atraia ou desvie com vista à prostituição uma outra pessoa, mesmo com o acordo desta;

2) Explore a prostituição de uma outra pessoa, mesmo com o seu consentimento”.

Os Estados Partes comprometem-se também a punir qualquer pessoa que:

“1) Detenha, dirija ou conscientemente financie ou contribua para o financiamento de uma casa de prostituição;

2) Dê ou tome conscientemente em locação, no todo ou em parte, um imóvel ou um outro local com a finalidade de prostituição de outrem”.

Para além disso, os Estados Partes têm, nos termos do artigo 6.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, a obrigação de tomar todas as medidas apropriadas, nomeadamente de ordem legislativa, para suprimir todas as formas de tráfico de mulheres e de exploração da prostituição das mulheres.

Um outro tratado internacional com potencial relevância nesta área é o **Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças**, que foi adoptado pela Assembleia Geral a 15 de Novembro de 2000 e aberto à assinatura a 13 de Dezembro de 2000. Este Protocolo, como a própria Convenção, exige 40 ratificações para a sua entrada em vigor e não pode entrar em vigor antes da Convenção (artigo 17.º do Protocolo). Até 15 de Novembro de 2001, apenas quatro Estados haviam ratificado a Convenção (Mónaco, Nigéria, Polónia e Jugoslávia)^{N.T.3}.

^{N.T.3} Esta Convenção entrou em vigor a 29 de Setembro de 2003. Foi assinada por Portugal a 12 de Dezembro de 2000, aprovada para ratificação pela Resolução da Assembleia da República n.º 32/2004 de 2 de Abril e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 19/2004, da mesma data. O instrumento de ratificação foi depositado junto do Secretário-Geral das Nações Unidas a 10 de Maio de 2004, tendo entrado em vigor na ordem jurídica portuguesa no 30.º dia seguinte ao depósito do instrumento de ratificação (em conformidade com o artigo 38.º). A 31 de Dezembro de 2005 contava com 117 Partes (incluindo a Comunidade Europeia) e 147 signatários. O Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças entrou em vigor a 25 de Dezembro de 2003, tendo sido assinado, aprovado para ratificação e ratificado por Portugal nas mesmas datas e através dos mesmos diplomas que a Convenção. Os instrumentos de ratificação foram também depositados em simultâneo. A 31 de Dezembro de 2005 contava com 95 Estados Partes e 117 signatários.

Finalmente, o artigo 35.º da Convenção sobre os Direitos da Criança estabelece que “os Estados Partes tomam todas as medidas adequadas, nos planos nacional, bilateral e multilateral, para impedir o rapto, a venda ou o tráfico de crianças, independentemente do seu fim ou forma”. Um último e significativo desenvolvimento na área do combate ao tráfico de crianças, em particular das crianças

do sexo feminino, é o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil, que entrou em vigor a 18 de Janeiro de 2002. Embora o texto do Protocolo Facultativo não refira expressamente o tráfico, este fenómeno está directamente ligado à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil; tendo presente esta realidade, os autores do Protocolo esperavam que o mesmo viesse a constituir um instrumento adicional na luta contra o tráfico e a exploração conexas de crianças⁹⁹. Até 8 de Fevereiro de 2002, este Protocolo Facultativo tinha sido ratificado por 17 Estados^{N.T.4}.

⁹⁹ Documento das Nações Unidas E/CN.4/2001/72, *Traffic in women and girls, Report of the Secretary General*, p. 3, parágrafo 8.

^{N.T.4} A 31 de Dezembro de 2005, o número de Estados Partes ascendia já a 101. Portugal assinou este Protocolo a 6 de Setembro de 2000, aprova-o para ratificação pela Resolução da Assembleia da República n.º 16/2003, de 5 de Março, publicada no Diário da República, I Série-A, n.º 54 e ratificou-o pelo Decreto do Presidente da República n.º 14/2003, da mesma data. O instrumento de ratificação foi depositado junto do Secretário Geral das Nações Unidas a 16 de Maio de 2003, tendo o Protocolo entrado em vigor na ordem jurídica portuguesa a 16 de Agosto de 2003.

5.2 A PRÁTICA DA ESCRAVATURA, DO TRABALHO FORÇADO OU OBRIGATÓRIO E DO TRÁFICO DE MULHERES

Formas, ostensivas ou disfarçadas, de escravatura, trabalho forçado ou obrigatório e tráfico de mulheres e crianças constituem práticas ilícitas que são uma contínua fonte de preocupação para os órgãos internacionais de controlo.

Ao analisar as obrigações jurídicas impostas pelo artigo 8.º do Pacto Internacional, o Comité dos Direitos do Homem sublinhou que os Estados Partes o devem informar acerca das medidas adoptadas “para eliminar o tráfico de mulheres e crianças, dentro do país ou além fronteiras, bem como a prostituição forçada. Deverão também fornecer informação sobre as medidas tomadas para proteger mulheres e crianças, incluindo mulheres e crianças estrangeiras, contra a escravatura, nomeadamente disfarçada de serviço doméstico ou outros tipos de serviço pessoal. Os Estados Partes onde as mulheres e crianças são recrutadas, e de cujo território são levadas, bem como os Estados Partes onde essas pessoas são recebidas, devem fornecer informação acerca das medidas, de âmbito

nacional ou internacional, que tenham adoptado a fim de prevenir a violação dos direitos das mulheres e crianças”¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Recomendação Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 170, parágrafo 12.

O Comité dos Direitos do Homem manifestou profunda preocupação perante informação relativa ao tráfico de mulheres na Venezuela, especialmente a partir de países vizinhos, assim como pela falta de informação disponibilizada pela delegação do Estado Parte sobre a dimensão do problema e medidas para o combater¹⁰¹. O Comité observou também que a Croácia tinha “uma série de medidas ao seu dispor previstas no seu direito penal para combater o fenómeno do tráfico de mulheres dentro do seu território e através das suas fronteiras, particularmente para fins de exploração sexual”; lamentou, contudo, que, apesar dos relatos generalizados acerca da dimensão e gravidade desta prática, não lhe tenha sido fornecida informação sobre medidas concretas adoptadas a fim de julgar as pessoas implicadas. O Estado Parte devia assim

¹⁰¹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 51, parágrafo 16.

“tomar medidas adequadas ¹⁰² *Ibid.*, p. 67, parágrafo 12. para combater esta prática, que constitui uma violação de diversos dos direitos previstos no Pacto, incluindo do direito consagrado no artigo 8.º de não ser sujeito a escravatura e servidão”¹⁰².

O Comité dos Direitos do Homem saudou a nomeação ¹⁰³ *Ibid.*, p. 79, parágrafo 10. nos Países Baixos “de um Relator Nacional independente sobre Tráfico de Pessoas, dotado de competências adequadas nos domínios da investigação e da pesquisa”, mas declarou-se ainda assim preocupado “com os relatos contínuos de exploração sexual de números significativos de mulheres estrangeiras no Estado Parte”, uma vez que tal exploração colocava problemas à luz dos artigos 3.º, 8.º e 26.º do Pacto; o Estado Parte devia assim assegurar que o Relator Nacional fosse “dotado de todos os meios necessários para alcançar melhorias reais e concretas nesta área”¹⁰³. O Comité foi ainda mais explícito relativamente à situação do tráfico na República Checa, que foi fonte de profunda preocupação uma vez que o

Estado Parte era simultaneamente país de origem e de trânsito e país destinatário. O Comité recomendou o seguinte:

“O Estado Parte deve tomar medidas decididas para combater esta prática, que constitui violação de diversos dos direitos previstos no Pacto, nomeadamente do artigo 3.º e do direito consagrado no artigo 8.º de não ser sujeito a escravatura e servidão. O Estado Parte deve também reforçar os programas destinados a prestar assistência às mulheres em situação difícil, particularmente as que vêm de outros países e são trazidas para o seu território para efeitos de prostituição. Devem ser tomadas medidas enérgicas para prevenir esta forma de tráfico e impor sanções àqueles que exploram as mulheres desta forma. A protecção deve ser alargada às mulheres que são vítimas deste tipo de tráfico, para que possam dispor de um local de acolhimento e ter oportunidade de apresentar provas contra as pessoas responsáveis no âmbito de processos penais ou civis. O Comité deseja ser informado acerca das medidas adoptadas e respectivos resultados”¹⁰⁴.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 86, parágrafo 13. O tráfico é também motivo de séria preocupação na República Popular Democrática da Coreia, p. 104, parágrafo 26.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres assinalou que a pobreza e o desemprego fazem aumentar a probabilidade de tráfico de mulheres¹⁰⁵. Têm vindo a surgir novas formas de exploração sexual para além das formas de tráfico tradicionais, “como o turismo sexual, o recrutamento de trabalhadoras domésticas oriundas de países em desenvolvimento para trabalhar nos países desenvolvidos e os casamentos organizados entre mulheres de países em desenvolvimento e cidadãos estrangeiros. Estas práticas são incompatíveis com a igualdade de gozo dos direitos pelas mulheres e com o respeito dos seus direitos e da sua dignidade. Colocam as mulheres em especial risco de violência e abuso”¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Recomendação Geral n.º 19 (Violência contra as mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 218, parágrafo 14.

¹⁰⁶ *Ibid.*, *loc. cit.*

O Comité observou ainda que “a pobreza e o desemprego obrigam muitas mulheres, incluindo jovens

raparigas, a prostituir-se. As prostitutas são especialmente vulneráveis à violência uma vez que a sua condição, que pode ser ilegal, tende a marginalizá-las. Necessitam de igual protecção da lei contra a violação e outras formas de violência”¹⁰⁷.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 218, parágrafo 15.

O Comité assinala a este propósito que “as guerras, os conflitos armados e a ocupação territorial levam muitas vezes a um aumento da prostituição, do tráfico de mulheres e das agressões sexuais a mulheres, o que exige medidas específicas de protecção e repressão”¹⁰⁸. Como as mulheres ficam “particularmente vulneráveis em tempo de conflito armado interno ou internacional”, o Comité dos Direitos do Homem recomendou também que os Estados Partes no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos o informem “de todas as medidas tomadas no decorrer dessas situações para proteger as mulheres contra o perigo de violação, rapto e outras formas de violência baseada no género”¹⁰⁹.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 218, parágrafo 16.

¹⁰⁹ *Ibid.*, Comentário Geral N.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), p. 169, parágrafo 8.

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres instou o Uzbequistão a fornecer mais informações e dados sobre o fenómeno do tráfico de mulheres e rparigas e sobre os progressos alcançados nesta área; considerou “que deverão ser concebidas e postas em prática medidas abrangentes a fim de combater eficazmente o problema, nomeadamente no domínio da prevenção e reintegração e da acção penal contra os responsáveis pelo tráfico”¹¹⁰. O Comité manifestou também preocupação a respeito da situação das mulheres não europeias na Holanda vítimas de tráfico, “que recebem ser expulsas para os seus países de origem e que podem não contar com a protecção efectiva do seu Governo após o regresso”. Instou o Governo da Holanda “a assegurar-se de que as mulheres traficadas beneficiam de uma protecção completa nos seus países de origem ou a conceder-lhes estatuto de asiladas ou refugiadas”¹¹¹.

¹¹⁰ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 21, parágrafo 179.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 66, parágrafos 211-212.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais congratulou-se com a adopção

da Lei de imigração de 1998 na Itália, que concede autorizações de residência ou trabalho válidas por um ano às mulheres vítimas de tráfico que denunciem os seus exploradores, bem como com a criminalização do tráfico de migrantes pelo Código Penal. Contudo, o Comité continuou preocupado com a dimensão do problema do tráfico de mulheres e crianças em Itália¹¹².

¹¹² Documento das Nações Unidas E/2001/22 (E/C.12/2000/21), p. 34, parágrafo 109, e p. 36, parágrafo 121.

As mulheres têm o direito de não serem sujeitas a escravatura, tráfico de escravos, servidão e trabalho forçado ou obrigatório.

As mulheres não podem portanto ser sujeitas a qualquer tipo de escravatura ou a práticas análogas como a prostituição e o serviço doméstico ou de outro tipo que possa constituir uma situação de escravatura ou servidão dissimulada.

O tráfico de mulheres e raparigas é estritamente proibido pelo direito internacional.

A escravatura, o tráfico de escravos, a servidão, o trabalho forçado ou obrigatório e o tráfico de mulheres e crianças, nomeadamente raparigas, são práticas que deverão ser criminalizadas pela legislação interna e os responsáveis por tais actos ilícitos deverão ser rigorosamente julgados e punidos pelas autoridades nacionais.

Os Estados têm o dever jurídico de adoptar imediatamente medidas adequadas e eficazes para combater estas práticas ilícitas a todos os níveis, incluindo através da cooperação internacional, e para prestar apoio e protecção adequada às vítimas, inclusivamente cidadãos de Estados estrangeiros.

6. Direito à Igualdade relativamente ao Casamento *

6.1 DIREITO DOS FUTUROS ESPOSOS DE CASAR LIVREMENTE E DE CONSTITUIR FAMÍLIA

O direito dos homens e das mulheres em idade núbil a casar e constituir família é reconhecido pelo artigo 23.º, n.º 2 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, pelo artigo 17.º, n.º 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (que utiliza a expressão “fundarem uma família”) e pelo artigo 12.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. O artigo 23.º, n.º 3 do Pacto Internacional e o artigo 17.º, n.º 3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos estabelecem ainda que “nenhum casamento pode ser concluído sem o livre e pleno consentimento dos futuros esposos”. Embora a Convenção Europeia não refira expressamente que o casamento tem de ser contraído livremente, isto está implícito na expressão “**direito ao casamento**” (destaque nosso), que deve também ser interpretada à luz da norma em matéria de não discriminação consagrada no artigo 14.º da Convenção, a fim de assegurar a igualdade perante a lei das mulheres e dos homens no gozo deste direito.

O artigo 16.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres enuncia os deveres dos Estados Partes relativamente à eliminação da “discriminação contra as mulheres em todas as questões relativas ao casamento e às relações familiares”. Os Estados Partes têm a obrigação de garantir, com base na igualdade dos homens e das mulheres, o mesmo direito de contrair casamento e o mesmo direito de escolher livremente o cônjuge e de só contrair casamento de livre e plena vontade (artigo 16.º, n.º 1, alíneas a) e b)).

Outro tratado internacional com interesse nesta área é a **Convenção sobre o Consentimento para Casamento, Idade Mínima para Casamento e Registo dos Casamentos**, adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1962 e que entrou em vigor a 9 de Dezembro de 1964^{N.T5}. Esta Con-

^{N.T5} Até 31 de Dezembro de 2005, Portugal não havia procedido à assinatura ou ratificação desta Convenção.

venção consagra, nomeadamente, as seguintes obrigações jurídicas:

- “Nenhum casamento poderá ser legalmente celebrado sem o consentimento pleno e livre de ambas as partes, sendo tal consentimento manifestado pessoalmente por ambos os contraentes, após a devida publicidade e na presença da autoridade competente para formalizar o casamento e de testemunhas, conforme previsto na lei” (artigo 1.º, n.º 1);
- “Os Estados Partes [...] deverão adoptar medidas legislativas para estabelecer uma idade mínima para contrair casamento. As pessoas que não tenham alcançado esta idade não poderão contrair casamento legalmente, excepto se a autoridade competente tiver concedido uma dispensa de idade, por motivos ponderosos e no interesse dos futuros esposos” (artigo 2.º).

* * *

Entre os factores que podem afectar a capacidade das mulheres para tomar uma decisão informada e livre de casar conta-se, como veremos em seguida, uma idade mínima excessivamente baixa para as pessoas do sexo feminino. Conforme assinalado pelo Comité dos Direitos do Homem a propósito da interpretação do artigo 23.º do Pacto Internacional, outros factores que podem comprometer “o livre e pleno consentimento” da mulher são “a existência de atitudes sociais que tendem a marginalizar as mulheres vítimas de violação e a pressioná-las para que concordem no casamento”, bem como “leis que permitem que a responsabilidade penal do violador cesse ou seja diminuída se o autor do acto casar com a vítima”¹¹³. O Comité observa também que “o direito de escolher o cônjuge pode ser restringido por leis e práticas que impedem o casamento da mulher pertencente a determinada religião com um homem que não professe qualquer religião ou que professe uma religião diferente”¹¹⁴.

¹¹³ Comentário Geral n.º 23 (Artigo 23.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 172, parágrafo 24.

¹¹⁴ *Ibid.*, loc. cit.

* * *

Sobre a questão do consentimento livre, o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres sublinha que “o direito da mulher a escolher o cônjuge e a contrair casamento livremente é fundamental para a sua vida e para a sua dignidade e igualdade enquanto ser humano”¹¹⁵. Contudo, embora muitos países informem que as respectivas constituições e leis nacionais respeitam a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, “os costumes, as tradições e a inexistência de uma aplicação efectiva dessa legislação contrariam a Convenção”. Uma análise dos relatórios dos Estados Partes revelou que existem países:

- Que permitem os casamentos ou segundos casamentos forçados com base no costume, nas convicções religiosas ou nas origens étnicas de determinados grupos de pessoas;
- Que permitem que o casamento de uma mulher seja combinado em troca de pagamento ou por nomeação; e
- Em que a pobreza obriga as mulheres a casar com cidadãos estrangeiros por razões de segurança económica¹¹⁶.

¹¹⁵ *Ibid.*, Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), p. 226, parágrafo 16.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 226, parágrafos 15-16.

O Comité acrescentou a este propósito que “o direito da mulher a escolher o momento em que quer casar, se quer casar e com quem deverá ser protegido por lei” e sujeito apenas a “restrições razoáveis baseadas, por exemplo, na juventude da mulher ou na consanguinidade com o seu parceiro”¹¹⁷.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação Racial manifestou particular preocupação “perante a secção 10 (2) (c) da Lei de Imigração de Tonga, de acordo com a qual o direito ao casamento entre um cidadão de Tonga e um cidadão estrangeiro depende de consentimento escrito do Director dos

Serviços de Imigração”, requisito que pode constituir uma violação do artigo 5.º, alínea d) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial que garante, nomeadamente, o direito ao casamento e à escolha do cônjuge, sem distinção quanto à raça, cor ou origem nacional ou étnica¹¹⁸.

¹¹⁸ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/18, p. 38, parágrafo 182.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais ficou “perturbado com a reafirmação de atitudes tradicionais para com as mulheres na sociedade do Quirguistão” e constatou a este propósito, com profunda consternação, “o reemergir da velha tradição do rapto de noivas”. Recomendou que o Estado Parte continue a aplicar mais activamente a lei relativa a este fenómeno¹¹⁹.

¹¹⁹ Documento das Nações Unidas E/2001/22/E/C.12/2000/21, p. 64, parágrafo 344, e p. 65, parágrafo 358.

6.1.1 CASAMENTOS POLIGÂMICOS

Segundo o Comité dos Direitos do Homem, “a igualdade de tratamento em relação ao direito a casar implica que a poligamia é incompatível com este princípio. A poligamia viola a dignidade das mulheres. Constitui uma inadmissível discriminação contra as mulheres. Consequentemente, deve ser definitivamente abolida onde quer que continue a existir¹²⁰. Relativamente à situação no Gabão, o Comité reiterou que “a poligamia é incompatível com a igualdade de tratamento em relação ao direito a casar”. O Governo deverá “assegurar que não existe qualquer discriminação baseada no direito costumeiro em questões como o casamento”; a poligamia “deverá ser abolida” e o respectivo artigo do Código Civil revogado¹²¹.

¹²⁰ Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, pp. 172-173, parágrafo 24.

¹²¹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), pp. 42-43, parágrafo 9.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres declarou que o casamento poligâmico “contraria o direito da mulher à igualdade relativamente ao homem e pode ter, para a mulher

e seus dependentes, consequências emocionais e financeiras de tal forma graves que tais casamentos devem ser desencorajados e proibidos”; os países que permitem o casamento poligâmico apesar da garantia constitucional da igualdade de direitos violam assim, não apenas os direitos constitucionais da mulher, mas também o artigo 5.º, alínea a) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que exige que os Estados Partes modifiquem os padrões de conduta sociais e culturais dos homens e das mulheres a fim de eliminar a discriminação baseada no género¹²². O Comité manifestou assim preocupação relativamente à continuação da admissibilidade legal da poligamia no Egipto e instou o Governo a tomar medidas para prevenir esta prática em conformidade com a sua Recomendação Geral n.º 21¹²³. Recomendou também que o Burkina Faso “trabalhe no sentido da eliminação da prática da poligamia” e que o Estado Parte “empreenda um esforço público global [...] para alterar as atitudes existentes face à poligamia e em particular para educar as mulheres a respeito dos seus direitos e da forma de os fazer valer¹²⁴.”

¹²² Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 226, parágrafo 14.

¹²³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 37, parágrafos 354-355.

¹²⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, parágrafo 282.

6.1.2 IDADE NÚBIL

Embora a idade mínima para o casamento seja um dos factores que pode impedir as mulheres de tomarem livremente a decisão de casar, os tratados internacionais não especificam uma idade mínima. Porém, o artigo 16.º, n.º 2 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres estabelece que:

“2. A promessa de casamento e o casamento de crianças não terão efeitos jurídicos e todas as medidas necessárias, incluindo disposições legislativas, serão tomadas com o fim de fixar uma idade mínima para o casamento e de tornar obrigatório o registo do casamento num registo oficial”.

* * *

Ao interpretar o artigo 23.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, o Comité dos Direitos do Homem declara que este artigo:

“não estabelece uma idade núbil concreta quer para homens quer para mulheres, mas essa idade deve ser tal que permita a cada um dos futuros esposos prestar plena e livremente o seu consentimento pessoal sob a forma e nas condições prescritas por lei”¹²⁵.

¹²⁵ Comentário Geral n.º 19 (Artigo 23.º), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 138, parágrafo 4.

Tais disposições deverão ainda “ser compatíveis com um exercício pleno dos demais direitos garantidos pelo Pacto”, como o direito à liberdade de pensamento, consciência e religião¹²⁶.

¹²⁶ *Ibid.*, loc. cit.

O Comité constatou relativamente à Venezuela que a idade núbil é de 14 anos para as raparigas e de 16 para os rapazes e que “tal idade pode ser diminuída sem quaisquer limites para as raparigas em caso de gravidez ou maternidade”, questão que coloca problemas em relação ao cumprimento pelo Estado Parte das suas obrigações no âmbito da protecção das crianças impostas pelo artigo 24.º, n.º 1. Para além disso, na opinião do Comité, o casamento numa idade tão precoce não parece ser compatível com o artigo 23.º do Pacto, “que exige o livre e pleno consentimento dos futuros esposos”¹²⁷. O Comité também questionou a compatibilidade com o Pacto da legislação relativa à idade mínima para contrair casamento na Síria, que prevê uma idade mínima de 17 anos para as raparigas e de 18 para os rapazes, idades que “podem ser reduzidas por um juiz para 15 anos no caso dos rapazes e 13 anos para as raparigas com o consentimento do pai”¹²⁸. Como se considerou que esta legislação colocava problemas de compatibilidade com o Pacto, foi pedido ao Estado Parte que a alterasse a fim de a compatibilizar com as disposições dos artigos 3.º, 23.º e 24.º¹²⁹. O Mónaco, cuja idade núbil é de 15 anos para as raparigas e de 18 para os rapazes, foi também instado “a alterar a sua legislação a fim de assegurar que raparigas e rapazes são tratados de igual forma, estabelecendo os 18 anos como a idade

¹²⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 52, parágrafo 18.

¹²⁸ *Ibid.*, p. 74, parágrafo 20.

¹²⁹ *Ibid.*, loc. cit.

mínima para contrair casamento, independentemente do sexo”¹³⁰.

¹³⁰ *Ibid.*, p. 91, parágrafo 12.

* * *

Conforme assinalado pelo Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, o artigo 16.º, n.º 2 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, bem como as disposições pertinentes da Convenção sobre os Direitos da Criança, “impedem os Estados Partes de permitir ou validar um casamento contraído entre pessoas que não tenham atingido a maioridade”; na opinião do Comité, “a idade mínima para contrair casamento deveria ser de 18 anos para homens e mulheres”¹³¹. Uma vez que homens e mulheres “assumem importantes responsabilidades” quando casam, “o casamento não deveria ser permitido antes de terem atingido a plena maturidade e capacidade de exercício de direitos”¹³². As leis que prevêem idades núbis diferentes para homens e mulheres devem ser revogadas¹³³.

¹³¹ Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, pp. 229-230, parágrafo 36.

¹³² *Ibid.*, p. 229, parágrafo 36.

¹³³ *Ibid.*, p. 230, parágrafo 38.

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres manifestou preocupação relativamente ao elevado número de casamentos precoces de raparigas no Egipto, especialmente nas zonas rurais, recomendando “que o Governo altere a legislação em matéria de idade núbil a fim de prevenir os casamentos precoces, na linha das suas obrigações enquanto Estado Parte na Convenção”¹³⁴. Relativamente à República da Moldávia, manifestou preocupação “com as idades núbis diferenciadas estabelecidas no Código da Família para rapazes e raparigas e com o reconhecimento legal dos casamentos de crianças do sexo feminino”, que não são compatíveis com o artigo 16.º, n.º 2 da Convenção. Recomendou por isso “que o Governo tome medidas destinadas a tornar a legislação sobre a idade mínima para casamento das mulheres e dos homens plenamente compatível com a Convenção, tendo em consideração [...] a recomendação geral n.º 21”¹³⁵. Por último, o Comité

¹³⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 36, parágrafos 352-353.

¹³⁵ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, pp. 60-61, parágrafos 113-114.

instou as Maldivas “a introduzir legislação e outros programas em matéria de idade mínima para contrair casamento, a fim de prevenir os casamentos precoces, na linha das obrigações impostas pela Convenção”¹³⁶.

¹³⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/ 56/38, p. 17, parágrafo 136.

6.1.3 OUTROS IMPEDIMENTOS DE DIREITO E DE FACTO AO DIREITO DE CASAR LIVREMENTE

O Comité dos Direitos do Homem manifestou preocupação pelo facto de os casamentos no Camboja serem decididos pelos pais e instou o Estado Parte a tomar providências para assegurar o respeito das leis que proíbem o casamento sem o livre e pleno consentimento dos futuros esposos¹³⁷.

¹³⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 60, parágrafo 309.

Considerou também que a impossibilidade de divórcio nos termos do direito chileno pode resultar em violação do artigo 23.º, n.º 2 do Pacto, de acordo com o qual os homens e as mulheres a partir da idade núbil têm o direito de casar e de constituir família. Essa legislação deixa as mulheres “permanentemente sujeitas a leis discriminatórias em matéria de propriedade [...] mesmo quando o casamento está irremediavelmente fracassado”¹³⁸.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 46, parágrafo 213.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação Racial constatou “com aprovação”, ao analisar o décimo quinto e décimo sexto relatórios periódicos de Chipre, “que um projecto de lei em matéria de casamento, que permite o casamento entre um cristão grego ortodoxo e um muçulmano de origem turca [tinha sido] aprovado pelo Conselho de Ministros e apresentado à Câmara dos Representantes para promulgação”¹³⁹. A proibição dos casamentos entre pessoas com diferentes convicções religiosas constitui violação, não só do direito de casar livremente, mas também do direito à liberdade de religião.

¹³⁹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/18, p. 49, parágrafo 264.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres instou a República Democrática do Congo a adoptar legislação que proíba “os costumes e práticas tradicionais que violam os direitos fundamentais das mulheres, como o dote, o levirato^{N.T.6}, a poligamia [e] o casamento forçado”¹⁴⁰.

^{N.T.6} Na lei judaica, a obrigação de casar com a viúva de um irmão.

¹⁴⁰ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 23, parágrafos 215-216.

6.1.4 RESTRIÇÕES AOS SEGUNDOS CASAMENTOS

O Comité dos Direitos do Homem instou a Venezuela, para dar cumprimento às suas obrigações decorrentes dos artigos 2.º, 3.º e 26.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, “a alterar todas as leis que ainda discriminam as mulheres, incluindo as leis relativas ao adultério e a proibição do casamento durante os 10 meses seguintes à dissolução de um casamento anterior”¹⁴¹. Relativamente ao Japão, o Comité declarou que a proibição por seis meses de um segundo casamento da mulher após a dissolução ou anulação de um primeiro casamento era incompatível com os artigos 2.º, 3.º e 26.º do Pacto¹⁴². O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres declarou que a lei luxemburguesa segundo a qual uma mulher viúva ou divorciada teria de esperar 300 dias antes de poder voltar a casar parecia “anacrónica”¹⁴³.

¹⁴¹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/49 (vol. I), p. 33, parágrafo 22.

¹⁴² Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 38, parágrafo 158.

¹⁴³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/ 55/38, p. 41, parágrafo 406.

* * *

No caso *F. contra Suíça*, o autor queixou-se de que a proibição por três anos de um segundo casamento que lhe fora imposta pelo Tribunal Civil do Círculo de Lausanne constituía uma violação do artigo 12.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Na sua sentença, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem sublinhou que o exercício do direito do homem e da mulher a casar e constituir família garantido pelo artigo 12.º “dá direito a consequências pessoais, sociais e jurídicas”; é um direito que

“está sujeito às leis nacionais dos Estados Contratantes, mas as limitações impostas por esta via não podem restringir ou reduzir o direito de tal forma ou a tal ponto que fique comprometida a própria essência do direito”¹⁴⁴.

¹⁴⁴ TEDH, *Caso F. c. Suíça*, sentença de 18 de Dezembro de 1987, Série A, N.º 128, p. 16, parágrafo 32.

O Tribunal sublinhou em seguida que:

“Em todos os Estados Mem-
bros do Conselho da Europa, estas limitações surgem como condições e encontram-se consagradas em normas processuais ou substantivas. As primeiras dizem principalmente respeito à publicidade e forma de celebração do casamento, ao passo que as segundas se relacionam sobretudo com a capacidade, o consentimento e certos impedimentos”¹⁴⁵.

¹⁴⁵ *Ibid.*, *loc. cit.*

Após longas considerações, nas quais o Tribunal observou que já não existe prazo dilatatório nos restantes Estados Contratantes e recordou que “a Convenção deverá ser interpretada à luz das circunstâncias actuais”, concluiu-se que “a medida controvertida, que afecta a própria essência do direito de casar, era desproporcionada face ao fim legítimo prosseguido” e por isso violava o artigo 12.º da Convenção¹⁴⁶.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 16, parágrafo 33, e p. 19, parágrafo 40. Na sua fundamentação, o Tribunal reconheceu “que a estabilidade do casamento constitui um fim legítimo de interesse público”, mas declarou duvidar “de que o meio utilizado em concreto fosse adequado para alcançar esse objectivo”, p. 17, parágrafo 36.

6.1.5 REGISTO DOS CASAMENTOS

Nos termos do artigo 3.º da Convenção sobre o Consentimento para Casamento, Idade Mínima para Casamento e Registo dos Casamentos, os Estados Partes comprometem-se a registar todos os casamentos “num registo oficial adequado, pela autoridade competente”. De acordo com o artigo 16.º, n.º 2 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, os Estados Partes têm o dever jurídico de adoptar “todas as medidas necessárias” para “tornar obrigatório o registo do casamento num registo oficial”. Não existem disposições comparáveis nos restantes tratados de direitos humanos.

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres declarou a propósito do artigo 16.º, n.º 2 que os Estados Partes “devem também exigir o registo de todos os casamentos, quer sejam contraídos civil-

¹⁴⁷ Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 230, parágrafo 39.

¹⁴⁸ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 10, parágrafo 62.

mente quer de acordo com o direito costumeiro ou religioso. O Estado pode assim assegurar o respeito da Convenção e estabelecer a igualdade entre os parceiros, a idade mínima para contrair casamento, a proibição da bigamia e poligamia e a protecção dos direitos das crianças”¹⁴⁷. O Comité manifestou preocupação “pelo facto de a Índia não ter ainda estabelecido um sistema completo e obrigatório de registo dos nascimentos e dos casamentos”; “a impossibilidade de apresentar prova documental destes importantes factos impede a aplicação eficaz das leis que protegem as raparigas contra a exploração sexual e o tráfico, o trabalho infantil e o casamento forçado ou precoce”¹⁴⁸.

* * *

Sobre esta matéria, o Comité dos Direitos do Homem limitou-se a aceitar, à luz do artigo 23.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, que “o facto de um Estado exigir que um casamento celebrado em conformidade com os ritos religiosos seja conduzido, afirmado ou registado também de acordo com o direito civil não é incompatível com o Pacto”¹⁴⁹.

¹⁴⁹ Comentário Geral n.º 19 (Artigo 23.º), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 138, parágrafo 4.

6.1.6 SIGNIFICADO DO DIREITO DE CONSTITUIR FAMÍLIA

Como vimos atrás, o direito de constituir família é garantido pelo artigo 23.º, n.º 2 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e pelo artigo 17.º, n.º 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O artigo 16.º, n.º 1, alínea e) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres exige que os Estados Partes assegurem, “com base na igualdade dos homens e das mulheres”, “os mesmos direitos de decidir livremente e com todo o conhecimento de causa do

número e do espaçamento dos nascimentos e de ter acesso à informação, à educação e aos meios necessários para permitir o exercício destes direitos”.

* * *

De acordo com o Comité dos Direitos do Homem, o artigo 23.º, n.º 2 do Pacto Internacional “implica, em princípio, a possibilidade de procriar e de viver em conjunto. Quando os Estados Partes adoptam políticas de planeamento familiar, estas devem ser compatíveis com as disposições do Pacto e não devem, em particular, ser discriminatórias ou obrigatórias”¹⁵⁰. Na opinião do Comité, a possibilidade de viver em conjunto “implica a adopção de medidas adequadas, a nível interno e, sendo caso disso, em cooperação com outros Estados, a fim de assegurar a unidade ou reunificação das famílias, particularmente quando os respectivos membros estão separados por motivos políticos, económicos ou motivos análogos”¹⁵¹.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres considera que as razões pelas quais “as mulheres têm o direito de decidir acerca do número e do espaçamento dos nascimentos”, nos termos do artigo 16.º, n.º 1, alínea e) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, têm a ver com o facto de que “as responsabilidades que [...] têm de suportar e a educação das crianças afectam o seu direito de acesso à educação, ao emprego e a outras actividades ligadas ao seu desenvolvimento pessoal. Também impõem uma injusta sobrecarga de trabalho às mulheres. O número e o espaçamento dos filhos têm um impacto semelhante na vida das mulheres e podem também afectar a sua saúde física e mental, bem como a dos respectivos filhos”¹⁵². O Comité é ainda de opinião que “a decisão de ter ou não filhos, embora deva preferencialmente ser tomada em consulta com o cônjuge ou parceiro, não deve no entanto ser limitada pelo cônjuge, pai, parceiro ou Governo”,

¹⁵² Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 227, parágrafo 21.

por exemplo através da gravidez, do aborto ou da esterilização forçada¹⁵³.

¹⁵³ *Ibid.*, p. 227, parágrafo 22.

* * *

Relativamente ao **planeamento familiar obrigatório**, o Comité dos Direitos do Homem manifestou preocupação perante relatos de esterilização forçada no Peru, “particularmente de mulheres indígenas nas zonas rurais e de mulheres pertencentes aos sectores sociais mais vulneráveis”.

¹⁵⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 48, parágrafo 21.

¹⁵⁵ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/18, p. 69, parágrafo 417.

¹⁵⁶ Recomendação Geral n.º XXV (Dimensões relativas ao género da discriminação racial), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 194, parágrafos 1-3.

Resultou assim que o Estado Parte “deverá tomar as medidas necessárias para garantir que as pessoas que são submetidas a contracepção cirúrgica são completamente informadas e prestam consentimento livremente”¹⁵⁴. Sobre alegações semelhantes em relação às mulheres pertencentes à minoria étnica habitante nas montanhas do Vietname e sua rejeição pelo Estado Parte, o Comité para a Eliminação da Discriminação Racial declarou simplesmente que gostaria de ter informação “sobre o impacto das suas políticas de planeamento populacional no gozo dos direitos reprodutivos por parte das pessoas pertencentes a tais minorias”¹⁵⁵. Este Comité deixou claro que “a discriminação racial nem sempre afecta os homens e as mulheres de igual forma ou da mesma maneira”. Referiu a este propósito “a esterilização coerciva das mulheres indígenas” enquanto forma de discriminação racial que “pode ser dirigida especificamente contra as mulheres devido ao seu sexo”. O Comité procurará assim no seu trabalho “ter em conta factores ou questões de género que podem estar interligados com a discriminação racial”^{N.T.156}.

As mulheres têm o direito de celebrar casamento de livre e plena vontade numa base de igualdade relativamente aos homens. Os casamentos forçados são proibidos pelo direito internacional e deverão ser interditos a nível nacional. O mesmo se aplica ao dote e outras tradições análogas.



As tradições, costumes e convicções religiosas não podem justificar à luz do direito internacional os casamentos forçados.

De forma semelhante, a poligamia é proibida pelo direito internacional uma vez que viola o princípio da igualdade entre homens e mulheres.

Uma idade núbil demasiado baixa pode violar o princípio do consentimento livre; a idade núbil deve preferencialmente ser fixada nos 18 anos para homens e mulheres.

A inadmissibilidade do divórcio pela lei nacional viola o direito de casar e de constituir família. As proibições temporárias de segundos casamentos são contrárias ao direito internacional.

Deverá existir um registo oficial onde sejam mantidos registos de todos os casamentos, civis ou religiosos. Tal registo é indispensável, nomeadamente, para impedir os casamentos forçados, a bigamia e a poligamia.

O direito de constituir família implica, nomeadamente, que as mulheres têm direito de decidir o número e o espaçamento dos seus filhos, de preferência em conjunto com o seu parceiro. O planeamento familiar obrigatório, como a esterilização forçada, é proibido pelo direito internacional.

6.2 IGUALDADE DE DIREITOS EM TERMOS DE LEIS DE NACIONALIDADE

A **Convenção sobre a Nacionalidade das Mulheres Casadas** foi adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1957 e entrou em vigor a 11 de Agosto de 1958^{N.T.7}. Os Estados Partes nesta Convenção concordam no seguinte:

- “que nem a celebração nem a dissolução de um casamento entre um dos seus cidadãos e um estrangeiro, nem a mudança de nacionalidade pelo marido na constância do casamento, afectarão automaticamente a nacionalidade da mulher” (artigo 1.º);

- “que nem a aquisição voluntária da nacionalidade de um outro Estado nem a renúncia à sua nacionalidade por um dos seus cidadãos impedirão a retenção da sua nacionalidade pela mulher desse cidadão” (artigo 2.º);
- “que a mulher estrangeira de um dos seus cidadãos pode, a seu pedido, adquirir a nacionalidade do seu marido através de um processo de naturalização especialmente privilegiado; a concessão desta nacionalidade só pode ser sujeita às restrições necessárias no interesse da segurança nacional ou da segurança pública” (artigo 3.º, n.º 1).

Sobre a questão da igualdade de direitos em matéria de nacionalidade, o artigo 9.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres estabelece que:

“1 - Os Estados Partes concedem às mulheres direitos iguais aos dos homens no que respeita à aquisição, mudança e conservação da nacionalidade. Garantem, em particular, que nem o casamento com um estrangeiro nem a mudança de nacionalidade do marido na constância do casamento produzem automaticamente a mudança de nacionalidade da mulher, a tornam apátrida ou a obrigam a adquirir a nacionalidade do marido.

2 - Os Estados Partes concedem às mulheres direitos iguais aos dos homens no que respeita à nacionalidade dos filhos”.

Embora o artigo 23.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos não refira expressamente o direito à igualdade no âmbito das leis de nacionalidade, o Comité declarou que “não deve acontecer qualquer discriminação com base no sexo relativamente à aquisição ou perda de nacionalidade em virtude do casamento”¹⁵⁷.

O artigo 23.º, n.º 1 do Pacto atribui à família o direito “à protecção da sociedade e do Estado” e decorre dos artigos 2.º, n.º 1, 3.º e 26.º do Pacto que “esta protecção deverá ser igual, isto é, não

^{N.T.7} Portugal assinou esta Convenção a 21 de Fevereiro de 1957 mas, até 31 de Dezembro de 2005, não havia procedido à respectiva ratificação, pelo que não é Parte neste instrumento.

¹⁵⁷ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 19 (artigo 23.º), p. 138, parágrafo 7.

discriminatória, por exemplo com base no sexo”¹⁵⁸. Num caso em que haviam sido impostas restrições legais ao acesso às Maurícias dos esposos estrangeiros de mulheres mauricianas, mas não às esposas estrangeiras de homens mauricianos, o Comité dos Direitos do Homem concluiu que a legislação era discriminatória relativamente às mulheres mauricianas e não podia ser justificada por motivos de segurança; existia consequentemente violação dos artigos 2.º, n.º 1, 3.º e 26.º do Pacto, em conjunto com o artigo 23.º do mesmo no que dizia respeito às três co-autoras casadas¹⁵⁹. A legislação impugnada implicava que apenas as esposas de homens mauricianos tinham o direito de livre acesso às Maurícias e gozavam de imunidade face à deportação, enquanto que os maridos estrangeiros tinham de requerer uma autorização de residência ao Ministro do Interior e, em caso de recusa, não tinham qualquer possibilidade de recurso para um tribunal¹⁶⁰. Assim, este caso violou também os artigos 2.º, n.º 1 e 3.º do Pacto, juntamente com o artigo 17.º, n.º 1, que garante nomeadamente o direito à família. O Comité dos Direitos do Homem observou que a lei “fazia uma distinção desfavorável baseada no sexo” que afectava as alegadas vítimas no gozo de um dos seus direitos; como não tinha sido apresentada qualquer “justificação suficiente” para essa diferença, tinha havido violação da disposição *supra* citada¹⁶¹.

* * *

Conforme assinalado pelo Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, a nacionalidade é “fundamental para uma plena participação na sociedade”, uma vez que “sem o estatuto de nacionais ou cidadãs, as mulheres são privadas do direito de voto e do direito de se candidatarem a cargos públicos e pode ser-lhes negado o acesso a benefícios públicos e à escolha da residência”¹⁶². Na opinião do Comité, “a mulher adulta deve poder mudar de

nacionalidade e esta não lhe deve ser arbitrariamente retirada em virtude do casamento ou da dissolução do casamento ou devido ao facto de o seu marido ou pai mudar de nacionalidade”¹⁶³.

O Comité recomendou à Guiné “que os cônjuges do sexo masculino e feminino que casem com estrangeiros sejam tratados de igual forma nas disposições que regulam a nacionalidade” e instou o Governo a garantir a aplicação do critério *jus sanguinis* “para assegurar que as crianças filhas de casais com nacionalidade mista nascidas fora do país possam adquirir a nacionalidade através da sua mãe guineense”¹⁶⁴. Declarou-se também preocupado com o facto de a “lei de nacionalidade da Jordânia impedir a mulher jordana de transmitir a nacionalidade aos seus filhos caso o seu marido não seja cidadão da Jordânia”, situação que caracterizou como “anacrónica”¹⁶⁵.

O mesmo Comité manifestou preocupação pelo facto de “a lei de nacionalidade do Iraque, que se baseia no princípio segundo o qual os membros da família devem ter todos a mesma nacionalidade e nenhum deve ter dupla nacionalidade nem perder a sua nacionalidade, não conceder às mulheres um direito independente de adquirir, mudar ou conservar a sua nacionalidade ou de a transmitir aos seus filhos”. Recomendou pois que o Governo retire as suas reservas aos artigos 2.º, alíneas f) e g), bem como aos artigos 9.º e 16.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, a fim de assegurar a plena aplicação dos citados artigos¹⁶⁶.

* * *

O Comité dos Direitos do Homem, preocupado com o estatuto jurídico discriminatório das mulheres quanto à transmissão da nacionalidade monegasca, recomendou que o Mónaco “adopte legislação que conceda a homens e mulheres o mesmo direito

¹⁵⁸ Comunicação n.º 35/1978, *Shirin Aumeeruddy-Cziffra and 19 other Mauritian women v. Mauritius* (Parecer adoptado a 9 de Abril de 1981), in documento das Nações Unidas CCPR/C/OP/1, *Selected Decisions under the Optional Protocol (Second to sixteenth sessions)*, p. 71, parágrafo 9.2 (b) 2 (ii) 2.

¹⁵⁹ *Ibid.*, p. 71, parágrafo 9.2 (b) 2 (ii) 3 e 4.

¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 69, parágrafo 7.2.

¹⁶¹ *Ibid.*, p. 70, parágrafo 9.2 (b) 2 (i) 8.

¹⁶³ *Ibid.*, loc. cit.

¹⁶⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 58, parágrafo 125; *vide* também relativamente a Singapura, p. 54, parágrafo 75.

¹⁶⁵ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 19, parágrafo 172. O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais manifestou preocupação face à mesma lei; *vide* documento das Nações Unidas E/2001/22 (E/C.12/2000/21), p. 50, parágrafo 234.

¹⁶⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 68, parágrafos 187-188.

de transmitir a nacionalidade aos seus filhos”. A questão suscitou problemas à luz dos artigos 3.º e 26.º do Pacto¹⁶⁷.

¹⁶⁷ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 90, parágrafo 10.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação Racial manifestou preocupação “quanto à lei da nacionalidade, que impede uma mãe egípcia casada com um estrangeiro de transmitir a sua nacionalidade aos filhos”¹⁶⁸. O mesmo Comité manifestou satisfação pela alteração da Lei de Cidadania de Chipre, de 1967, “que elimina a discriminação no casamento com estrangeiros”.

¹⁶⁸ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/18, p. 52, parágrafo 288. O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais manifestou preocupação relativamente à mesma lei (documento das Nações Unidas E/2001/22 (E/C.12/2000/ 21), p. 40, parágrafo 159), tal como o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres (documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 35, parágrafo 330).

¹⁶⁹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/18, p. 49, parágrafo 263.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p. 33, parágrafo 150.

Em resultado da alteração, o direito de um cônjuge estrangeiro a adquirir a nacionalidade do cônjuge cipriota é reconhecido a ambos os cônjuges, tal como “o igual direito de ambos os cônjuges a transmitir a nacionalidade aos seus filhos”¹⁶⁹. O Comité congratulou-se também com a alteração de 1998 à legislação islandesa, que corrigiu “a desigualdade de direitos dos homens e das mulheres relativamente à naturalização dos seus filhos e eliminou a exigência de adoptar um nome de família islandês como pré-requisito da naturalização”¹⁷⁰.

Para mais exemplos de discriminação de género, *vide* o Capítulo 13 do presente Manual.

6.3 O IGUAL DIREITO A UM NOME

Nos termos do artigo 16.º, n.º 1, alínea g) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, os Estados Partes têm a obrigação jurídica de assegurar, “com base na igualdade dos homens e das mulheres”, “os mesmos direitos pessoais ao marido e à mulher, incluindo o que respeita à escolha do nome de família”. De acordo com o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, esta disposição significa que “cada cônjuge tem direito a escolher o seu próprio nome, assim preservando a

sua individualidade e identidade na comunidade e distinguindo a sua pessoa dos outros membros da sociedade. Quando, por lei ou costume, uma mulher é obrigada a mudar de nome em virtude do casamento ou da sua dissolução, estes direitos são-lhe negados”¹⁷¹.

¹⁷¹ Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 228, parágrafo 24.

* * *

O Comité dos Direitos do Homem declarou, a propósito do artigo 23.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, que “o direito de cada cônjuge a conservar o seu apelido original ou a participar numa base de igualdade na escolha do novo apelido familiar deve ser salvaguardado”¹⁷² e que “os Estados Partes devem garantir que não ocorre qualquer discriminação baseada no sexo relativamente ao [...] direito de cada cônjuge a conservar o seu apelido original ou a participar numa base de igualdade na escolha do novo apelido familiar”¹⁷³. Os Estados Partes deverão também assegurar “a possibilidade de transmitir aos filhos a nacionalidade dos pais” numa base não discriminatória¹⁷⁴.

¹⁷² *Ibid.*, Comentário Geral n.º 19 (Artigo 23.º), p. 138, parágrafo 7.

¹⁷³ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 26 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), p. 173, parágrafo 25.

¹⁷⁴ *Ibid.*, *loc. cit.*

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres manifestou preocupação

¹⁷⁵ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 24, parágrafos 213-214.

uma vez que “a lei da Jamaica em matéria de passaportes estabelece que a mulher casada só pode conservar o seu nome de solteira no passaporte se nisso insistir ou por motivos profissionais e que, nesses casos, do seu passaporte passará a constar uma nota com o nome do marido e a indicação do casamento”. O Comité apelou ao Governo para que torne a sua lei em matéria de passaportes conforme com o artigo 16.º, n.º 1, alínea g) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres¹⁷⁵. O Comité acredita que a nova Lei em matéria de Nomes dos Países Baixos viola a mesma disposição, particularmente na medida em que concede ao pai o direito de tomar a decisão final sobre o nome

a dar ao filho caso não exista acordo entre ambos os progenitores. O Comit  solicitou assim ao Governo que torne a nova lei compatível com a Conven o¹⁷⁶.

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 67, parágrafos 223-224.

Segundo o direito internacional, mulheres e homens têm iguais direitos relativamente   legisla o em matéria de nacionalidade. Isto significa que as pessoas do sexo feminino e masculino que casam com estrangeiros devem ser tratadas com igualdade e ter direitos iguais quanto   transmissão da sua nacionalidade aos respectivos filhos.

Segundo o direito internacional, mulheres e homens têm o mesmo direito de escolher um apelido familiar.

6.4 IGUALDADE DE DIREITOS E RESPONSABILIDADES DOS CÔNJUGES EM RELA O AO CASAMENTO, NA CONSTÂNCIA DO MATRIM NIO E AQUANDO DA SUA DISSOLU O

6.4.1 DISPOSI OES JURÍDICAS PERTINENTES

Os Estados Partes têm a obriga o, nos termos do artigo 23. , n.  4 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, de tomar as medidas adequadas “para assegurar a igualdade dos direitos e das responsabilidades dos esposos em rela o ao casamento, durante a constância do matrim nio e aquando da sua dissolu o”. O artigo 17. , n.  4 da Conven o Americana sobre Direitos Humanos estabelece a este respeito que “os Estados Partes devem tomar medidas apropriadas no sentido de assegurar a igualdade de direitos e a adequada equivalência de responsabilidades dos cônjuges quanto ao casamento, durante o casamento e em caso de dissolu o do mesmo”. O artigo 5.  do Protocolo n.  7   Conven o Europeia dos Direitos do Homem estipula que “os cônjuges gozam de igualdade de direitos e de responsabilidades de carácter civil, entre si e nas rela es com os seus filhos, em rela o ao casamento, na constância do matrim nio e aquando da sua dissolu o”. Qualquer um dos três tratados aceita

que devem ser tomadas providências especiais relativamente aos filhos em caso de dissolu o do casamento. O artigo 16.  da Conven o sobre a Elimina o de Todas as Formas de Discrimina o contra as Mulheres estabelece, em termos mais detalhados, que os Estados Partes têm a obriga o de garantir, “com base na igualdade dos homens e das mulheres”,

- “Os mesmos direitos e as mesmas responsabilidades na constância do casamento e aquando da sua dissolu o” (artigo 16. , n.  1, alínea c));
- “Os mesmos direitos e as mesmas responsabilidades enquanto pais, seja qual for o estado civil, para as questões relativas aos seus filhos; em todos os casos, o interesse das crianças será a considera o primordial” (artigo 16. , n.  1, alínea d));
- “Os mesmos direitos e responsabilidades em matéria de tutela, curatela, guarda e adop o das crianças, ou institui es similares, quando estes institutos existam na legisla o nacional; em todos os casos, o interesse das crianças será a considera o primordial” (artigo 16. , n.  1, alínea f)); e
- “Os mesmos direitos a cada um dos cônjuges em matéria de propriedade, aquisi o, gestão, administra o, gozo e disposi o dos bens, tanto a título gratuito como a título oneroso” (artigo 16. , n.  1, alínea h)).

6.4.2 ENTENDIMENTO GERAL DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DE DIREITOS E RESPONSABILIDADES

O Comit  dos Direitos do Homem considera, relativamente ao artigo 23. , n.  4 do Pacto Internacional, que “na constância do matrim nio, os esposos devem ter iguais direitos e responsabilidades no seio da família. Esta igualdade abrange todas as questões que se colocam no âmbito da rela o, como a escolha da residência, a gestão doméstica, a educa o dos filhos e a administra o dos bens. A igualdade continua a aplicar-se às providências

relativas à separação legal ou à dissolução do casamento”¹⁷⁷. Segundo o Comité, “qualquer tratamento discriminatório relativamente aos fundamentos e processos de separação ou divórcio, guarda dos filhos, prestações de subsistência ou alimentos, direitos de visita ou perda ou recuperação do poder paternal deverá ser proibido, tendo presente o interesse superior da criança nestes domínios”¹⁷⁸.

¹⁷⁷ Comentário Geral n.º 19 (Artigo 23.º), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 138, parágrafo 8.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 138, parágrafo 9.

Estas opiniões foram desenvolvidas pelo Comité no seu Comentário Geral n.º 28, no qual sublinhou que, para que cumpram as suas obrigações à luz do artigo 23.º, n.º 4, “os Estados Partes deverão garantir que o regime matrimonial consagra direitos e obrigações iguais para ambos os cônjuges relativamente à guarda e tratamento dos filhos, à educação religiosa e moral das crianças [...] e à propriedade ou administração de bens, quer comuns quer pertencentes apenas a qualquer um dos esposos”. Os Estados Partes devem ainda assegurar-se de que não ocorre qualquer discriminação com base no género em matéria de direitos de residência. Em suma, “a igualdade na constância do matrimónio implica que marido e mulher participem igualmente na responsabilidade e autoridade no seio da família”¹⁷⁹.

¹⁷⁹ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), p. 173, parágrafo 25.

* * *

Ao explicar a sua interpretação do artigo 16.º, n.º 1, alínea c) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, o Comité observa que, ao definir os direitos e responsabilidades dos cônjuges, muitos países se baseiam na aplicação de princípios de direito comum, preceitos religiosos ou costumes e não nos princípios consagrados na Convenção. Na opinião do Comité, estas variações no direito e na prática têm profundas implicações sobre as mulheres, restringindo invariavelmente os seus direitos à igualdade de estatuto e de responsabilidades no seio do casal ao atribuir ao marido a qualidade de chefe de família e decisor principal, em violação da Convenção¹⁸⁰.

¹⁸⁰ *Ibid.*, Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), p. 226, parágrafo 17.

Na medida do possível, as diversas componentes da igualdade de direitos e responsabilidades dos cônjuges serão analisadas nas subsecções seguintes.

6.4.3 IGUALDADE DE DIREITOS QUANTO À TOMADA DE DECISÕES

O Comité dos Direitos do Homem manifestou preocupação a respeito dos artigos 182.º e 196.º do Código Civil do Mónaco, que estabelecem, respectivamente, que “o marido é o chefe de família” e lhe conferem o direito de escolher o local de residência do casal. O Comité solicitou ao Estado Parte que revogue estas disposições e assegure a igualdade de facto entre homens e mulheres¹⁸¹.

¹⁸¹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 90, parágrafo 9.

* * *

Reconhecendo embora a importância da família enquanto unidade básica da sociedade, o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres declarou-se preocupado, relativamente a Singapura, “pelo facto de o conceito de valores asiáticos relativos à família, nomeadamente a questão de o marido ter o estatuto jurídico de chefe de família, poder ser interpretado de forma a perpetuar papéis estereotipados dos sexos no seio da família e reforçar a discriminação contra as mulheres”¹⁸².

¹⁸² Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 54, parágrafo 79.

6.4.4 IGUALDADE DE DIREITOS E RESPONSABILIDADES PARENTAIS

Quanto aos direitos e responsabilidades parentais partilhados que aparecem definidos no artigo 16.º, n.º 1, alíneas d) e f) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, o Comité declara que devem ser “garantidos pela lei e, conforme necessário, através dos conceitos jurídicos de poder paternal, tutela, curatela e adopção. Os Estados Partes devem garantir que, nos termos da sua legislação, ambos os pais, independentemente do seu estado civil e do facto de viverem ou não com os seus filhos,

partilham iguais direitos e responsabilidades face aos filhos”¹⁸³. O Comité considera ainda que, embora a maioria dos Estados reconheça a responsabilidade partilhada dos pais no cuidado, protecção e manutenção das crianças, na prática alguns deles não observam este princípio, particularmente quando os pais não são casados. Em consequência, “as crianças filhas de tais uniões nem sempre gozam do mesmo estatuto que as crianças nascidas dentro do casamento e, quando as mães são divorciadas ou vivem separadamente, muitos pais não partilham as responsabilidades no cuidado, protecção e manutenção dos filhos”¹⁸⁴.

* * *

O Comité dos Direitos do Homem manifestou preocupação pela natureza discriminatória do artigo 301.º do Código Civil do Mónaco, “que atribui ao pai o poder paternal sobre as crianças” e recomendou ao Estado Parte a revogação desta norma¹⁸⁵.

6.4.5 IGUALDADE DE DIREITOS SOBRE OS BENS DO CASAL

Uma vez que o artigo 23.º, n.º 4 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos exige, no entender do Comité dos Direitos do Homem, que os Estados Partes garantam que o regime matrimonial consagra iguais direitos e obrigações para ambos os cônjuges relativamente à propriedade ou administração de bens, quer comuns quer pertencentes apenas a qualquer um dos esposos, “os Estados Partes devem rever a sua legislação, se necessário, a fim de assegurar que as mulheres casadas têm iguais direitos em relação à propriedade ou administração de tais bens”¹⁸⁶. As mulheres têm naturalmente também o direito de representar os bens do casal perante os tribunais. Sobre esta questão, *vide* o caso *Ato del Avellanal*, analisado na secção 10, *infra*, bem como no Capítulo 13.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres assinala que a igualdade de direitos dos cônjuges relativamente aos bens prevista no artigo 16.º, n.º 1, alínea h) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres se justapõe e complementa a norma do artigo 15.º, n.º 2 da Convenção “que atribui aos Estados a obrigação de garantir direitos iguais às mulheres no que respeita à celebração de contratos e à administração de bens” (*vide* mais desenvolvimentos na secção 7, *infra*)¹⁸⁷. Quanto aos bens do casal, o Comité observa que “existem países que não reconhecem o direito das mulheres à propriedade de uma parcela de bens igual à do marido na constância do matrimónio ou de uma união de facto e quando o casamento ou a união termina. Muitos países reconhecem este direito, mas a capacidade das mulheres para o exercerem na prática pode ser limitada por precedentes jurídicos ou pelo costume”¹⁸⁸.

O Comité observa também que “mesmo quando estes direitos

legais são atribuídos às mulheres e os tribunais os aplicam, os bens de que a mulher é proprietária podem ser, durante o casamento ou após o divórcio, geridos pelo homem. Em muitos Estados, incluindo aqueles em que existe um regime de bens comuns, a lei não exige que a mulher seja consultada quando os bens propriedade dos membros do casal durante o casamento ou a união de facto são vendidos ou quando são tomadas outras decisões relativas à disposição dos mesmos bens. Este facto restringe a capacidade da mulher para controlar a disposição dos bens ou o rendimento deles derivado”¹⁸⁹.

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres assinala também que “em alguns países, aquando da partilha dos bens comuns do casal, é atribuída maior importância às contribuições financeiras para os bens adquiridos na constância do matrimónio do que a outras contribuições, como a educação das crianças, o

¹⁸³ Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 227, parágrafo 20.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 227, parágrafo 19.

¹⁸⁵ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 90, parágrafo 9.

¹⁸⁶ Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 173, parágrafo 25.

¹⁸⁷ *Ibid.*, Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), p. 228, parágrafo 25.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 228, parágrafo 30.

¹⁸⁹ *Ibid.*, pp. 228-229, parágrafo 31.

tratamento de familiares idosos ou o desempenho de tarefas domésticas. Muitas vezes, estas contribuições de natureza não pecuniária feitas pela mulher permitem ao marido auferir um rendimento e adquirir mais bens. Deve ser atribuída igual importância às contribuições financeiras e não financeiras”¹⁹⁰.

¹⁹⁰ *Ibid.*, p. 229, parágrafo 32.

O Comité observa ainda que “em muitos países, os bens adquiridos na constância de uma união de facto não são tratados pela lei da mesma forma que os bens adquiridos na constância do matrimónio. Invariavelmente, se a relação termina, a mulher recebe uma parcela significativamente menor do que o seu parceiro. As leis e os costumes em matéria de propriedade de bens que discriminam desta forma as mulheres casadas ou não casadas, com ou sem filhos, devem ser revogados e desencorajados”¹⁹¹.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 229, parágrafo 33.

Por último, o Comité constatou com preocupação que as mulheres egípcias “que solicitam unilateralmente o divórcio ao abrigo da Lei n.º 1 de 2000 (*khul*) deverão, em todas as circunstâncias, prescindir dos seus direitos a provisão financeira, incluindo ao dote”. Recomendou que o Governo considere a possibilidade de rever a lei a fim de eliminar esta discriminação financeira contra as mulheres”¹⁹².

¹⁹² Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 35, parágrafos 328-329.

6.4.6 IGUALDADE DE DIREITOS EM MATÉRIA DE PROFISSÃO E OCUPAÇÃO

Os Estados Partes têm a obrigação de assegurar, em virtude do artigo 16.º, n.º 1, alínea g) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, “com base na igualdade dos homens e das mulheres”, “os mesmos direitos pessoais ao marido e à mulher, incluindo o que respeita à escolha do nome de família, de uma profissão e de uma ocupação”. Conforme declarado pelo Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, “uma família estável baseia-se nos princípios da equidade, da justiça e da realização individual de cada mem-

bro. Cada parceiro deverá assumir o direito de escolher uma profissão ou um emprego que melhor se adapte às suas capacidades, qualificações e aspirações, conforme estabelecido no artigo 11.º, alíneas a) e c) da Convenção”¹⁹³.

¹⁹³ Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 228, parágrafo 24.

6.4.7 MULHERES QUE VIVEM EM UNIÃO DE FACTO

Relativamente às mulheres que vivem em união de facto, o Comité dos Direitos do Homem declara que “para dar efeito ao reconhecimento da família no contexto do artigo 23.º [do Pacto Internacional], é importante aceitar o conceito de diversas formas de família, incluindo casais não ligados pelo matrimónio e seus filhos e famílias monoparentais e seus filhos, assegurando a igualdade de tratamento das mulheres nestas situações”¹⁹⁴. Sobre a mesma questão, o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres considera que “a forma e o conceito de família podem variar de Estado para Estado e mesmo entre regiões do mesmo Estado. Seja qual for a forma que assuma, e seja qual for o sistema jurídico, a religião, os costumes ou as tradições do país, o tratamento das mulheres no seio da família, perante a lei e em privado, deverá ser conforme aos princípios da igualdade e da justiça para todas as pessoas”, conforme exigido pelo artigo 2.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres¹⁹⁵. As mulheres em união de facto “devem beneficiar da protecção legal do seu estatuto de igualdade face aos homens na vida familiar e na partilha de rendimentos. Estas mulheres devem partilhar com os homens iguais direitos e responsabilidades quanto ao cuidado e educação dos filhos ou membros da família dependentes”¹⁹⁶.

¹⁹⁴ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), p. 173, parágrafo 27.

¹⁹⁵ *Ibid.*, Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), p. 226, parágrafo 13.

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 227, parágrafo 18.

6.4.8 IGUALDADE RELATIVAMENTE AO DIVÓRCIO

Ao explicar o significado do artigo 23.º, n.º 4 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e

Políticos, o Comité dos Direitos do Homem observa que os Estados Partes têm o dever de assegurar “a igualdade relativamente à dissolução do casamento, **o que exclui a possibilidade de repúdio**. Os fundamentos do divórcio e da anulação do casamento, bem como das decisões relativas à partilha de bens, pensão de alimentos e guarda de crianças, devem ser os mesmos para homens e mulheres. A determinação da necessidade de manter o contacto das crianças com o progenitor que não tem a sua guarda deve basear-se no mesmo tipo de considerações”¹⁹⁷.

¹⁹⁷ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), p. 173, parágrafo 26; destaque nosso.

6.4.9 IGUALDADE NO DIREITO À SUCESSÃO ENTRE CÔNJUGES

Segundo o Comité dos Direitos do Homem, “as mulheres devem ter também direitos sucessórios iguais aos dos homens quando a dissolução do casamento é provocada pela morte de um dos cônjuges” (sobre o direito de sucessão em geral, *vide infra* a subsecção 7.2)¹⁹⁸.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres assinala que “em muitos países, a lei e a prática em matéria de sucessão e propriedade de bens resultam numa grave discriminação contra as mulheres. Em resultado deste tratamento desigual, as mulheres podem vir a receber uma parcela mais pequena da herança do marido ou pai falecido do que a que caberia aos viúvos ou filhos do sexo masculino. Em alguns casos, às mulheres apenas são reconhecidos direitos limitados e controlados e só recebem os rendimentos dos bens do falecido. Frequentemente, os direitos sucessórios das viúvas não refletem os princípios da igual propriedade dos bens adquiridos na constância do matrimónio. Tais disposições contrariam a Convenção e devem ser abolidas”¹⁹⁹.

¹⁹⁹ *Ibid.* Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), p. 229, parágrafo 35.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais manifestou preocupação por existirem ainda “padrões persistentes de discriminação contra as mulheres” na legislação marroquina, “particularmente na legislação relativa à família e ao estatuto pessoal, bem como no direito das sucessões”²⁰⁰.

²⁰⁰ Documento das Nações Unidas E/2001/22 (E/C.12/2000/21), p. 84, parágrafo 527.

As mulheres e os homens têm direitos iguais em relação ao casamento, na constância do matrimónio e aquando da sua dissolução. Por outras palavras, têm os mesmos direitos e responsabilidades relativamente a todas as questões que se colocam no âmbito da sua relação, como a residência, a economia, os bens e as crianças.

As mulheres casadas têm o mesmo direito que o marido a escolher e exercer uma profissão e ocupação adaptada às suas capacidades.

O direito internacional aceita diversas formas de vida familiar, incluindo casais não unidos pelo matrimónio. As mulheres que vivem em união de facto devem ter os mesmos direitos que os homens em relação à vida familiar e à partilha de bens e rendimentos. Estes direitos devem ser protegidos por lei.

Ao abrigo do direito internacional, mulheres e homens têm direitos iguais em relação ao divórcio. O repúdio é proibido pelo direito internacional.

As mulheres têm um igual direito à sucessão quando o casamento é dissolvido por morte.

7. Igualdade de Direitos Quanto à Capacidade Jurídica em Matéria Civil *

7.1 IGUALDADE DE DIREITOS EM MATÉRIA DE ADMINISTRAÇÃO DE BENS E CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS

Conforme foi dito no início do presente capítulo, as mulheres têm direito à personalidade jurídica

em igualdade de condições com os homens. Obviamente, esta personalidade jurídica não cobre só as questões familiares, abrangendo as questões civis em geral. Isto está implícito no artigo 16.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, que garante o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica. O artigo 15.º, nºs 2 e 3 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres estabelece o seguinte:

“2 - Os Estados Partes reconhecem às mulheres, em matéria civil, capacidade jurídica idêntica à dos homens e as mesmas possibilidades de exercício dessa capacidade. Reconhecem-lhes, em particular direitos iguais no que respeita à celebração de contrato e à administração dos bens e concedem-lhes o mesmo tratamento em todos os estádios do processo judicial.

3 - Os Estados Partes acordam em que qualquer contrato e qualquer outro instrumento privado, seja de que tipo for, que vise limitar a capacidade jurídica da mulher deve ser considerado como nulo.”

Na sua interpretação destas disposições, o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres declara que “quando uma mulher não pode pura e simplesmente celebrar um contrato, ou ter acesso a crédito financeiro, ou só o pode fazer com a concordância ou o aval do marido ou de um familiar do sexo masculino, é-lhe negada a autonomia jurídica. Qualquer restrição desse tipo impede-a de ter a exclusiva propriedade dos bens e de gerir legalmente os seus próprios assuntos ou de celebrar qualquer outro contrato. Tais restrições limitam seriamente a capacidade da mulher para se sustentar a si própria e aos seus dependentes”²⁰¹.

O Comité instou a Jordânia a revogar a lei que proíbe as mulheres de celebrarem contratos em seu próprio nome, dado que tal proibição é incompatível com o estatuto jurídico da mulher ao abrigo da Constituição jordana e da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres²⁰². No caso da República

Democrática do Congo, o Comité manifestou preocupação “pela discriminação de direito e de facto contra as mulheres relativamente ao direito ao trabalho, em particular a exigência de autorização do marido para que a mulher tenha acesso a um emprego remunerado e a redução do salário durante a licença de maternidade”. Esta legislação discriminatória deverá ser alterada em conformidade com o artigo 11.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres²⁰³. Relativamente à situação no Burkina Faso, o mesmo Comité declarou-se preocupado pelo facto de “não obstante a lei sobre reforma agrária e da terra, que estabelece a igualdade entre homens e mulheres em relação à terra, existirem preconceitos e direitos costumeiros que estão mais uma vez a prejudicar a aplicação desta lei”. Recomendou assim que o Estado Parte “encoraje os serviços competentes a ter em conta os direitos das mulheres à propriedade e a conceder às mulheres o crédito necessário”²⁰⁴.

* * *

Sobre a questão da autonomia jurídica, o Comité dos Direitos do Homem declara que o direito de todas as pessoas, previsto no artigo 16.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, “ao reconhecimento, em qualquer lugar, da sua personalidade jurídica é particularmente pertinente para as mulheres, que frequentemente o vêem prejudicado em virtude do seu sexo ou estado civil”; na opinião do Comité, “este direito implica que a capacidade das mulheres para serem proprietárias de bens, celebrarem contratos ou exercerem outros direitos civis não pode ser restringida com base no estado civil ou em qualquer outro fundamento discriminatório”²⁰⁵. O Comité mostrou-se pois profundamente preocupado pelo facto de, no Lesoto, tanto o direito comum como o direito costumeiro permitirem a discriminação contra as mulheres, tratando-as como menores. Constatou com preocupação “que, segundo o direito costumeiro, os direitos sucessórios e de propriedade das mulheres são severamente restringidos e que, nos termos do

²⁰¹ Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 224, parágrafo 7.

²⁰² Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 19, parágrafos 172-173.

²⁰³ *Ibid.*, p. 24, parágrafos 225-226.

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 28, parágrafos 277-278.

²⁰⁵ Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 171, parágrafo 19.

direito costumeiro bem como do direito comum, as mulheres não podem celebrar contratos, abrir contas bancárias, obter empréstimos ou requerer a emissão de passaporte sem a autorização dos seus maridos”. O Comité instou por isso o Estado Parte “a tomar medidas destinadas a revogar ou alterar essas normas discriminatórias e a erradicar tais práticas discriminatórias”, que violam os artigos 3.º e 26.º do Pacto²⁰⁶.

²⁰⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 52, parágrafo 253.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais ficou “profundamente preocupado pelo facto de o Governo dos Camarões não ter ainda empreendido a necessária reforma legislativa a fim de revogar as leis que mantêm um estatuto desigual para as mulheres, particularmente aspectos do Código Civil e do Código Comercial relativos, nomeadamente, ao direito à propriedade e disposições em matéria de crédito e de falência, que restringem o acesso das mulheres aos meios de produção”. Estes Códigos estão, na opinião do Comité, “em flagrante violação das disposições do Pacto [sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais] em matéria de não discriminação e igualdade de tratamento e são incompatíveis com a Constituição dos Camarões, recentemente alterada, que garante direitos iguais a todos os cidadãos”. O Comité recomendou por isso que o Estado Parte revogue todas as disposições dos Códigos Civil e Comercial que discriminam as mulheres²⁰⁷.

²⁰⁷ Documento das Nações Unidas E/2000/22 (E/C.12/1999/11), p. 58, parágrafo 327, e p. 60, parágrafo 346.

7.2 IGUALDADE DE DIREITOS SUCESSÓRIOS EM GERAL

Decorre do direito à igualdade perante a lei que as mulheres deverão ter **direitos sucessórios iguais** aos dos homens. Conforme acima assinalado em relação ao artigo 16.º, n.º 1, alínea h) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, interpretado à luz do artigo 15.º, n.º 1, “qualquer lei ou costume que conceda aos homens o direito a uma maior parcela de bens no final do casamento ou da união de facto,

ou por morte de um familiar, é discriminatório e terá consequências graves sobre a possibilidade prática de a mulher se divorciar do seu marido, se sustentar a si própria e viver dignamente como uma pessoa independente”²⁰⁸. Todos estes direitos, incluindo o direito de herdar em partes iguais, “devem ser garantidos independentemente do estado civil da mulher”²⁰⁹.

²⁰⁸ Recomendação Geral n.º 21 (Igualdade no casamento e nas relações familiares), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 228, parágrafo 28.

²⁰⁹ *Ibid.*, p. 228, parágrafo 29.

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres manifestou preocupação pelo facto de, na Índia, “a prática da servidão por dívidas e a negação de direitos sucessórios sobre a terra resultarem numa flagrante exploração do trabalho das mulheres e no seu empobrecimento”. Apelou ao Governo para que “reveja urgentemente o seu direito sucessório e garanta que as mulheres rurais obtêm acesso à terra e ao crédito”²¹⁰. O Comité ficou também preocupado porque “a ausência de registo dos casamentos pode [...] prejudicar a herança das mulheres”²¹¹.

²¹⁰ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 12, parágrafos 82-84.

²¹¹ *Ibid.*, p. 10, parágrafo 62.

* * *

O Comité dos Direitos do Homem declarou que o Gabão “deverá rever a sua legislação e as suas práticas de forma a garantir que as mulheres tenham os mesmos direitos que os homens, incluindo direitos de propriedade e sucessão” e que “não exista qualquer discriminação baseada no direito costumeiro em matérias como o casamento, o divórcio e a sucessão”²¹². Declarou-se também preocupado com a persistente desigualdade entre mulheres e homens “numa série de áreas, como a sucessão” na Líbia e recomendou que o Estado Parte “intensifique os seus esforços para garantir o pleno gozo, por homens e mulheres, de todos os seus direitos humanos”²¹³.

²¹² Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), pp. 42-43, parágrafo 9.

²¹³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), pp. 35, parágrafo 137.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais declarou-se preocupado pelo facto de,

nos termos do direito sucessório da Tunísia, “as pessoas do sexo feminino terem direito a receber apenas metade do quinhão sucessório das pessoas do sexo masculino”. Recomendou fortemente “que todos os homens, mulheres e crianças de ambos os sexos possam usufruir do direito à sucessão numa base de igualdade”²¹⁴.

²¹⁴ Documento das Nações Unidas E/2000/22 (E/C.12/1999/11), pp. 37-38, parágrafo 165, e p. 39, parágrafo 173.

As mulheres têm direito a uma capacidade jurídica igual à dos homens em questões civis.

Isto significa, por exemplo, que às mulheres deve ser garantida a igualdade de direitos em matéria de propriedade e administração de bens, celebração de contratos e obtenção de crédito, bem como que deverão poder trabalhar sem o consentimento do marido ou outro familiar.

O direito a uma igual autonomia jurídica implica também que as mulheres têm direito de herdar numa base de plena igualdade relativamente aos homens.

Os costumes e as tradições não podem prejudicar o exercício efectivo destes direitos.

8. Direito a Igual Participação nos Assuntos Públicos, incluindo Eleições *

8.1 DISPOSIÇÕES JURÍDICAS PERTINENTES

O artigo 25.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos estabelece que “todo o cidadão tem o direito e a possibilidade, sem nenhuma das discriminações referidas no artigo 2.º e sem restrições excessivas:

- De tomar parte na direcção dos negócios públicos, directamente ou por intermédio de representantes livremente eleitos;
- De votar e ser eleito, em eleições periódicas,

honestas, por sufrágio universal e igual e por escrutínio secreto, assegurando a livre expressão da vontade dos eleitores;

- De aceder, em condições gerais de igualdade, às funções públicas do seu país”.

O artigo 7.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres tem a seguinte redacção:

“Os Estados Partes tomam todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres na vida política e pública do país e, em particular, asseguram-lhes, em condições de igualdade com os homens, o direito:

- De votar em todas as eleições e em todos os referendos públicos e de ser elegíveis para todos os organismos publicamente eleitos;
- De tomar parte na formulação da política do Estado e na sua execução, de ocupar empregos públicos e de exercer todos os cargos públicos a todos os níveis do governo;
- De participar nas organizações e associações não governamentais que se ocupem da vida pública e política do país”.

O artigo 8.º do mesmo tratado diz o seguinte:

“Os Estados Partes tomam todas as medidas apropriadas para que as mulheres, em condições de igualdade com os homens e sem nenhuma discriminação, tenham a possibilidade de representar os seus governos à escala internacional e de participar nos trabalhos das organizações internacionais”.

Outro tratado de âmbito universal com interesse nesta matéria é a **Convenção sobre os Direitos**

Políticos das Mulheres, que foi adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1953 e entrou em vigor a 7 de Julho de 1954^{N.T.8}. Trata-se de uma convenção curta, que enuncia os seguintes direitos, os quais deverão ser garantidos “em condições de igualdade com os homens, sem qualquer discriminação”:

^{N.T.8} Até 31 de Dezembro de 2005, não havia sido assinada ou ratificada por Portugal.

- Direito de voto em todas as eleições (artigo I);
- Direito de ser elegível para todos os organismos publicamente eleitos, estabelecidos nos termos da legislação nacional (artigo II); e
- Direito de ocupar cargos públicos e de exercer todas as funções públicas (artigo III).

* * *

A nível regional, o artigo 23.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos garante o direito de participar na direcção dos assuntos públicos e o direito de votar e de ser eleito em “eleições periódicas autênticas”. O direito de votar e de ser eleito não é expressamente garantido pelo artigo 13.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, mas este tratado reconhece o direito de participar livremente na direcção dos assuntos públicos do respectivo país, “quer directamente, quer por intermédio de representantes livremente escolhidos, isso, em conformidade com as regras prescritas na lei”. O artigo 13.º da Carta também prevê o direito de acesso às funções públicas do seu país em condições de igualdade. Nos termos do artigo 3.º do Protocolo n.º 1 à Convenção Europeia dos Direitos do Homem, “as Altas Partes Contratantes obrigam-se a organizar, com intervalos razoáveis, eleições livres, por escrutínio secreto, em condições que assegurem a livre expressão da opinião do povo na eleição do órgão legislativo”. O artigo 14.º da Convenção exige que o exercício deste direito seja assegurado a homens e mulheres, sem discriminação.

* * *

Claramente, o direito da mulher à igual participação nos assuntos públicos, incluindo os direitos de votar e de ser eleita, está assim firmemente enraizado no direito internacional dos direitos humanos. Este importante direito não pode, contudo, ser

²¹⁵ Para mais pormenores quanto à interpretação do artigo 25.º do Pacto Internacional, *vide* o Comentário Geral n.º 25 (Artigo 25.º), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, pp. 157-162. Sobre os artigos 7.º e 8.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, *vide* a Recomendação Geral

discutido em detalhe no presente contexto, que se limitará a uma breve descrição das suas principais características²¹⁵.

^{n.º 23} (Vida política e pública), pp. 233-244.

8.2 INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 25.º DO PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS

Conforme observado pelo Comité dos Direitos do Homem, “o artigo 25.º está no cerne de um governo democrático baseado na vontade do povo e em conformidade com os princípios do Pacto”, devendo ser garantido sem qualquer discriminação baseada no sexo²¹⁶. As mulheres deverão assim gozar, nomeadamente, dos seguintes direitos em igualdade de circunstâncias com os homens:

- Direito de exercer o poder político, em particular os poderes legislativo, executivo e administrativo. Este direito abrange todos os níveis da administração – local, regional, nacional ou internacional – e pode ser exercido, por exemplo, através da presença na composição de um órgão legislativo ou do desempenho de cargos executivos²¹⁷;
- Direito de exercer influência através do debate público e do diálogo com os seus representantes ou através da sua capacidade de auto-organização. “Esta participação é apoiada pela garantia das liberdades de expressão, reunião e associação”²¹⁸;
- Direito de votar e de se candidatar a eleições. “Eleições periódicas genuínas [...] são essenciais para assegurar a responsabilização dos representantes pelo exercício dos poderes legislativos ou executivos em que estão investidos”²¹⁹;
- Direito às liberdades de expressão, reunião e associação, que são “condições essenciais

²¹⁷ *Ibid.*, pp. 157-158, parágrafos 5-6.

²¹⁸ *Ibid.*, p. 158, parágrafo 8.

²¹⁹ *Ibid.*, p. 158, parágrafo 9.

para o exercício efectivo do direito de voto e deverão ser plenamente protegidas”²²⁰;

²²⁰ *Ibid.*, p. 159, parágrafo 12.

- “Direito [...] de aceder em condições gerais de igualdade às posições na administração pública. Para assegurar o acesso em condições gerais de igualdade, os critérios e processos de nomeação, promoção, suspensão e demissão deverão ser objectivos e razoáveis”²²¹.

²²¹ *Ibid.*, p. 161, parágrafo 23.

Com base na sua longa experiência, o Comité dos Direitos do Homem constatou contudo que “o direito de participar na direcção dos negócios públicos nem sempre é plenamente garantido numa base de igualdade. Os Estados Partes deverão assegurar-se de que a lei garante às mulheres os direitos consagrados no artigo 25.º em condições de igualdade relativamente aos homens e tomar medidas eficazes e positivas, incluindo medidas afirmativas adequadas, para promover e assegurar a participação das mulheres na direcção dos negócios públicos e no desempenho de cargos públicos. As medidas efectivamente adoptadas pelos Estados Partes para assegurar que todas as pessoas com direito de voto têm a possibilidade de exercer este direito não devem ser discriminatórias com base no sexo”²²².

²²² *Ibid.*, Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), pp. 173-174, parágrafo 29.

Reconhecendo embora terem-se registado alguns progressos na realização da igualdade das mulheres na vida política e pública na Croácia, o Comité dos Direitos do Homem continuou preocupado “pelo facto de a representação das mulheres no Parlamento e em posições oficiais importantes, nomeadamente na magistratura judicial, ainda continuar a ser baixa”. O Estado Parte foi por isso instado a fazer todos os esforços para aumentar a representação das mulheres no sector público, se necessário através de medidas positivas adequadas, a fim de cumprir as suas obrigações à luz dos artigos 3.º e 26.º do Pacto Internacional²²³. Uma recomendação semelhante foi dirigida à República Checa, dada a baixa participação das mulheres na vida política, bem como a sua fraca

²²³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/40 (vol. I), p. 69, parágrafo 21.

representação nos altos escalões da administração do país²²⁴.

²²⁴ *Ibid.*, p. 86, parágrafo 12. Vide uma preocupação semelhante relativamente à Roménia, in documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 69, parágrafo 366.

8.3 INTERPRETAÇÃO DOS ARTIGOS 7.º E 8.º DA CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA AS MULHERES

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres exprimiu a sua opinião quanto à interpretação dos artigos 7.º e 8.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres na sua Recomendação Geral n.º 23, sobre “vida política e pública”. Quanto à obrigação dos Estados Partes em virtude do artigo 7.º de tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres na vida política e pública, o Comité considera que esta obrigação:

“abrange todas as áreas da vida pública e política, não se limitando às áreas enunciadas nas alíneas a), b) e c). A vida política e pública de um país é um conceito amplo. Refere-se ao exercício do poder político, em particular ao exercício dos poderes legislativo, judicial, executivo e administrativo. O conceito abrange todos os aspectos da administração pública e a concepção e execução de políticas a nível internacional, nacional, regional e local. Inclui também muitos aspectos da sociedade civil, incluindo juntas públicas e conselhos locais e as actividades de organizações como partidos políticos, associações sindicais, profissionais ou industriais, organizações de mulheres, organizações de base comunitária e outras organizações envolvidas na vida pública e política”²²⁵.

²²⁵ Recomendação Geral n.º 23 (Vida política e pública), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 234, parágrafo 5.

O Comité declara ainda que:

“para ser efectiva, a igualdade deverá ser alcançada no âmbito de um sistema político no qual cada cidadão goze o direito de votar e de ser eleito em eleições genuínas e periódicas realizadas com base no sufrágio universal e por escrutínio

secreto, de forma a garantir a livre expressão da vontade do eleitorado, conforme estabelecido pelas normas de instrumentos internacionais de direitos humanos, como [...] o artigo 25.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos”²²⁶.

O direito da mulher de votar e de ser eleita “em condições de igualdade com os homens” deverá ser gozado de direito e de facto. Segundo a experiência do Comité, contudo, as mulheres em muitas nações “continuam a experimentar dificuldades para exercer este direito” devido a factores como a sobrecarga de trabalho a que estão sujeitas, problemas económicos, “tradições e estereótipos sociais e culturais”, influência ou controlo dos homens sobre os votos das mulheres (práticas que “devem ser prevenidas”) e restrições à liberdade de circulação das mulheres²²⁷.

Relativamente ao direito a participar na formulação da política do Estado, garantido pelo artigo 7.º, alínea b), os Estados Partes têm o dever:

- “De assegurar que as mulheres têm o direito de participar em pleno e de estar representadas na formulação das políticas públicas em todos os sectores e a todos os níveis”;
- “Quando esteja no seu controlo, de nomear mulheres para altos cargos decisores e de consultar habitualmente grupos amplamente representativos das opiniões e interesses das mulheres e incorporar os seus pareceres”;
- “De assegurar que os obstáculos que se colocam à plena participação das mulheres na formulação das políticas públicas são identificados e ultrapassados”²²⁸.

Quanto ao direito de ocupar empregos públicos e de exercer todos os cargos públicos, que é também garantido pelo artigo 7.º, alínea b) da Convenção, “a análise dos relatórios dos Estados Partes demonstra”, segundo o Comité, “que

as mulheres são excluídas das posições de topo nos gabinetes ministeriais, nos serviços e na administração pública, na magistratura e nos sistemas de justiça”²²⁹. Em alguns casos, a lei também “exclui as mulheres do exercício de poderes Reais, do desempenho de funções como juízas em tribunais religiosos ou tradicionais dotados de jurisdição em nome do Estado ou de uma plena participação nas forças armadas. Estas disposições discriminam as mulheres [...] e violam os princípios da Convenção”²³⁰.

Relativamente ao artigo 8.º da Convenção, “os Governos são obrigados a assegurar a presença de mulheres a todos os níveis e em todas as áreas das relações internacionais [nomeadamente] no domínio das questões económicas e militares, no âmbito da diplomacia multilateral e bilateral e nas delegações oficiais a conferências internacionais e regionais”. Segundo a experiência do Comité, “é evidente que as mulheres estão muito sub-representadas na diplomacia e nos negócios estrangeiros da maioria dos Governos, particularmente nas posições de topo” e que muitas missões permanentes junto de organizações internacionais não têm diplomatas do sexo feminino e poucas têm diplomatas mulheres em lugares de chefia²³¹. E, no entanto, “os Estados Partes têm a obrigação de tomar todas as medidas apropriadas, incluindo a adopção de legislação adequada”, para dar cumprimento aos artigos 7.º e 8.º da Convenção²³².

A respeito da situação na Índia, o Comité manifestou preocupação pela “baixa participação de mulheres qualificadas na administração e na magistratura, incluindo tribunais de família e *lok adalats* ou tribunais de conciliação”²³³. Relativamente às Maldivas, o Comité declarou-se preocupado pelo facto “de a reserva ao artigo 7.º, alínea a) em matéria de participação política apoiar a retenção de disposições legislativas que excluem as mulheres do exercício do cargo de Presidente e Vice-Presidente do país”²³⁴.

As mulheres têm direito a uma participação igual à dos homens na direcção dos assuntos públicos do seu país e têm o direito de o fazer, quer directamente, quer através de representantes livremente escolhidos.

As mulheres têm o direito de votar e de ser eleitas em igualdade de circunstâncias com os homens em todas as eleições e referendos.

As mulheres têm um direito igual ao dos homens de exercer cargos públicos e de desempenhar funções governativas a todos os níveis.

As mulheres têm o direito de participar em condições de igualdade na formulação e execução das políticas públicas.

As mulheres têm o direito de participar em condições de igualdade nos debates públicos, por si só ou através de uma multiplicidade de organizações, direito que pressupõe o gozo efectivo das liberdades de expressão, reunião e associação.

Os Estados deverão assegurar-se de que as mulheres têm as mesmas oportunidades que os homens para representar o seu governo a nível internacional.

O direito à participação em condições de igualdade na vida pública e política do país constitui a pedra angular de uma sociedade democrática baseada no respeito da vontade livremente expressa do respectivo povo.

9. Direito das Mulheres ao Gozo de Outros Direitos Humanos em Condições de Igualdade *

O direito das mulheres ao gozo dos direitos humanos em condições de igualdade não se limita obviamente aos direitos acima analisados com algum detalhe, **abrangendo antes todo o espectro de direitos humanos e liberdades fundamentais internacionalmente garantidos**. Isto significa

que todos os direitos, civis e políticos ou económicos, sociais e culturais, deverão ser assegurados às mulheres em condições de igualdade relativamente aos homens. Conforme explicado no Capítulo 14, *infra*, todos estes direitos estão intrinsecamente ligados e são interdependentes, dependendo assim uns dos outros para a sua plena realização. **Daqui decorre logicamente que os direitos das mulheres não podem ser plenamente garantidos, e que o potencial das mulheres enquanto elementos positivos na construção de um mundo seguro, pacífico e próspero não pode ser adequadamente assegurado, sem uma abordagem global dos direitos e liberdades de que são titulares e do papel que têm um legítimo interesse em desempenhar, aos níveis local, regional, nacional e internacional.**

Para além dos direitos já examinados, alguns outros direitos serão enunciados em seguida, sendo o seu gozo em condições de igualdade particularmente importante para as mulheres. A lista não é, contudo, exaustiva. Não compreende, por exemplo, o direito das mulheres ao gozo em condições de igualdade dos direitos económicos, sociais e culturais protegidos pelas normas internacionais de direitos humanos, como o direito à igualdade na área do emprego com remuneração igual para trabalho igual, ou o direito de acesso à saúde em condições de igualdade, que tem uma importância fundamental para o desenvolvimento das crianças do sexo feminino. Para mais informação acerca do gozo dos direitos económicos, sociais e culturais pelas mulheres, *vide* as pertinentes recomendações do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais e do Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, bem como o trabalho desenvolvido pela Organização Internacional do Trabalho.

A presente secção limitar-se-á assim a analisar o gozo, em condições de igualdade, da liberdade de circulação e de escolha de residência, do direito à vida privada, das liberdades de pensamento, consciência, convicção, religião, opinião, expressão, associação e reunião, bem como do direito à educação.

9.1 LIBERDADE DE CIRCULAÇÃO E DE ESCOLHA DE RESIDÊNCIA

O direito à liberdade de circulação e de escolha de residência em condições de igualdade é garantido pelo artigo 12.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, pelo artigo 15.º, n.º 4 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, pelo artigo 12.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, pelo artigo 22.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e pelo artigo 2.º do Protocolo n.º 4 à Convenção Europeia dos Direitos do Homem. O exercício deste direito pode em princípio ser restringido com base em determinados fundamentos, como os enunciados no artigo 12.º, n.º 3 do Pacto Internacional, no artigo 22.º, n.º 3 da Convenção Americana e no artigo 2.º, n.º 3 do Protocolo n.º 4 à Convenção Europeia.

* * *

De acordo com o Comité dos Direitos do Homem, os Estados Partes deverão assegurar-se “de que os direitos garantidos pelo artigo 12.º são protegidos, não só contra ingerências públicas, mas também contra ingerências privadas. No caso das mulheres, esta obrigação de protecção é particularmente relevante. Por exemplo, é incompatível com o artigo 12.º, n.º 1, que o direito de uma mulher a circular livremente e a escolher a sua residência seja condicionado, na lei ou na prática, pela decisão de uma outra pessoa, nomeadamente um familiar”²³⁵. Isto aplica-se às mulheres casadas e às filhas adultas, que não necessitam de autorização do marido ou dos pais, ou de qualquer outra pessoa, para viajar livremente ou para ter um passaporte ou qualquer outro documento de viagem emitido em seu nome. Qualquer exigência semelhante, na lei ou na prática, seria incompatível com o artigo 12.º, n.º 3 do Pacto²³⁶. Ao examinar os relatórios dos Estados Partes, “o Comité constatou por diversas vezes que as medidas que impedem as mulheres de circular livremente ou de deixar o país, exigindo-lhes que obtenham o consentimento ou sejam acompa-

²³⁵ Comentário Geral n.º 27 (Artigo 12.º – Liberdade de circulação), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 164, parágrafo 6.

²³⁶ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), pp. 170-171, parágrafo 16.

nhadas por um homem, constituem violação do artigo 12.º”²³⁷. Mais especificamente, o Comité declarou-se preocupado, por exemplo, face à desigualdade entre homens e mulheres em termos de liberdade de circulação na Líbia e solicitou ao Governo que intensifique os seus esforços para assegurar uma plena igualdade nesta e em outras áreas²³⁸.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres constatou com preocupação “que a lei jordana proíbe as mulheres [...] de viajar sozinhas e de escolher o seu local de residência”, limitações que, na sua opinião, são incompatíveis com o estatuto jurídico da mulher à luz, quer da Constituição jordana, quer da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres²³⁹.

²³⁷ *Ibid.*, Comentário Geral n.º 27 (Artigo 12.º – Liberdade de circulação), p. 166, parágrafo 18.

²³⁸ Documento das Nações Unidas GAOR, A/54/40 (vol. I), p. 35, parágrafo 137.

²³⁹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 19, parágrafo 172.

As mulheres têm direito à liberdade de circulação e de escolha de residência em igualdade de circunstâncias relativamente aos homens.

Ninguém tem o direito de proibir uma mulher adulta de viajar ou de escolher a sua residência.

Nenhum costume ou tradição pode justificar uma restrição deste direito.

9.2 DIREITO À VIDA PRIVADA

O direito ao respeito da vida privada é protegido pelo artigo 17.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, pelo artigo 11.º, n.º 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e pelo artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Um exemplo de ingerência baseada no género no direito da mulher ao respeito da sua vida privada dá-se “quando a vida sexual de uma mulher é

tomada em consideração para determinar a amplitude dos seus direitos e da protecção jurídica que lhe é conferida, nomeadamente protecção contra a violação. Outra área em que os Estados podem desrespeitar a vida privada da mulher tem a ver com as suas funções reprodutivas, por exemplo quando se exige autorização do marido para tomar uma decisão relativa à esterilização da mulher; quando são impostos requisitos gerais à esterilização das mulheres, por exemplo ter um determinado número de filhos ou ter atingido certa idade; ou quando os Estados impõem aos médicos e outro pessoal de saúde o dever de participar os casos de mulheres que se submeteram a aborto”²⁴⁰.

²⁴⁰ Comentário Geral n.º 28 (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 171, parágrafo 20.

* * *

Tal como ficou demonstrado na subsecção 4.3.3, *supra*, o direito da mulher ao respeito da sua vida privada exige nomeadamente que os Estados tomem medidas práticas e eficazes tais como a garantia da possibilidade de instaurar processo penal contra os autores de abusos sexuais.

As mulheres têm direito ao respeito da sua vida privada em igualdade de circunstâncias com os homens. Este direito deverá ser efectivamente garantido.

A vida reprodutiva da mulher faz parte da sua esfera privada, sobre a qual é a ela que cabe a decisão final.

9.3 LIBERDADES DE PENSAMENTO, CONSCIÊNCIA, CONVICÇÃO, RELIGIÃO, OPINIÃO, EXPRESSÃO, ASSOCIAÇÃO E REUNIÃO

As liberdades de pensamento, consciência, convicção, religião, opinião, expressão, associação e reunião constituem a pedra angular de uma sociedade democrática. Estas liberdades são garantidas pelos artigos 18.º, 19.º, 21.º e 22.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, pelos artigos 8.º a 11.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, pelos artigos 12.º, 13.º, 15.º e 16.º da Convenção Americana sobre Direitos

Humanos e pelos artigos 9.º a 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Segundo o Comité dos Direitos do Homem, os Estados Partes

²⁴¹ *Ibid.*, p. 172, parágrafo 21.

no Pacto Internacional deverão tomar medidas para assegurar que a liberdade de pensamento, consciência e religião, bem como a liberdade de adoptar a religião ou convicção da sua escolha, incluindo a liberdade para mudar de religião ou convicção e para exprimir a respectiva religião ou convicção, são “garantidas e protegidas na lei e na prática para homens e mulheres, nos mesmos termos e sem discriminação”. Estas liberdades, que são protegidas pelo artigo 18.º do Pacto, “não podem ser sujeitas a outras restrições que não as autorizadas pelo Pacto e não podem ser limitadas, nomeadamente, por normas que exijam a autorização de terceiros, ou pela ingerência de pais, maridos, irmãos ou outros. O artigo 18.º não pode ser invocado para justificar a discriminação contra as mulheres com base na liberdade de pensamento, consciência e religião”²⁴¹.

Tal como foi demonstrado na secção 8, *supra*, as liberdades de expressão, reunião e associação têm uma importância fundamental para que as mulheres possam participar activamente na vida pública em condições de igualdade relativamente aos homens. Estas liberdades deverão por isso ser efectivamente garantidas, de igual forma, a mulheres e homens. As restrições ao seu exercício não podem discriminar as mulheres.

Para informação sobre a interpretação do conteúdo material das liberdades de pensamento, consciência, religião, opinião, expressão, associação e reunião, *vide* o Capítulo 12 do presente Manual.

As mulheres têm o direito de exercer as liberdades de pensamento, consciência, convicção, religião, opinião, expressão, associação e reunião em condições de igualdade com os homens. Ninguém tem o direito de interferir no livre exercício destas liberdades pelas mulheres.



As restrições ao exercício destas liberdades deverão respeitar as condições estabelecidas pelas normas internacionais de direitos humanos. Tais restrições não podem ser discriminatórias.

9.4 DIREITO À EDUCAÇÃO

O direito à educação é garantido pelo artigo 13.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, pelo artigo 10.º da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, pelo artigo 17.º

da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos e pelo artigo 13.º do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Económicos, Sociais e Culturais. Nos termos destes tratados, o direito à educação deverá ser garantido sem discriminação baseada no sexo. Para além disso, a Convenção da UNESCO de 1960 relativa à Luta Contra a Discriminação no Campo do Ensino, que entrou em vigor a 22 de Maio de 1962^{N.T.9}, visa a eliminação da discriminação em geral, incluindo a discriminação baseada no género, na área da educação.

* * *

O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais observou com preocupação “que apesar

dos progressos do Egipto na área da educação, persistem a desigualdade de acesso à educação entre rapazes e raparigas, as altas taxas de abandono escolar dos rapazes e as altas taxas de analfabetismo entre adultos, em particular mulheres”. Instou o Governo a tomar medidas para combater os factores económicos, sociais e culturais que estão na origem destes problemas²⁴². O Comité manifestou também preocupação face à situação no Quirguistão, onde as crianças estavam a abandonar a escola para sustentar as suas famílias; a situação das raparigas era particularmente alar-

^{N.T.9} Aprovada para ratificação por Portugal pelo Decreto n.º 112/80, de 23 de Outubro, publicado no Diário da República, I Série, n.º 246/80. O instrumento de ratificação foi depositado junto do Secretário-Geral da UNESCO a 8 de Janeiro de 1981 e a Convenção entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa a 8 de Abril de 1981.

²⁴² Documento das Nações Unidas E/2001/22 (E/C.12/2000/21), p. 41, parágrafo 166, e p. 43, parágrafo 182.

mante, uma vez que “o seu acesso à educação [estava] a ficar com-

prometido devido ao recrudescimento da tradição do casamento precoce e à diminuição do prestígio de ter uma educação formal”²⁴³.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação Racial manifestou preocupação pelo facto de

“crianças filhas de mães egípcias e pais estrangeiros serem confrontadas com discriminação na área da educação”²⁴⁴.

* * *

O Comité dos Direitos do Homem declarou-se preocupado com a situação na Zâmbia, onde

“apesar de alguns progressos, [as mulheres] continuam a ser, de direito e de facto, objecto de discriminação, particularmente no que diz respeito à educação”. Recomendou por isso que o Estado Parte reveja a sua legislação a fim de assegurar “a plena igualdade jurídica e de facto das mulheres em todos os aspectos das relações sociais e económicas”²⁴⁵.

* * *

O Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres declarou-se preocupado com

“a restrita admissão de mulheres a certos cursos do ensino superior” na Birmânia, o que contraria o artigo 10.º, alíneas b) e c) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres. Instou o Governo “a alterar as políticas de restrição das admissões, sublinhando que as próprias mulheres têm o direito de decidir que matérias desejam estudar e que profissões desejam seguir”²⁴⁶. Apesar dos esforços do Governo dos Camarões na área da educação, o Comité permaneceu preocupado “com a reduzida taxa de alfabetização feminina, com as altas taxas de abandono escolar do sexo feminino e com a reduzida taxa de inscrição feminina no ensino

²⁴³ *Ibid.*, p. 64, parágrafo 351.

²⁴⁴ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/18, p. 52, parágrafo 288.

²⁴⁵ Documento das Nações Unidas GAOR, A/51/40, p. 40, parágrafo 195, e p. 41, parágrafo 207.

²⁴⁶ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 15, parágrafos 125-126.

básico”. Encorajou o Governo “a intensificar os seus esforços para promover o acesso do sexo feminino ao ensino básico e secundário e a desenvolver programas especificamente concebidos para reduzir o analfabetismo feminino”²⁴⁷. O Comité também manifestou preocupação com a alta incidência do analfabetismo nas mulheres do Burundi e com o baixo nível de escolaridade das raparigas, especialmente nas zonas rurais. Observou que “a educação é fundamental para a capacitação das mulheres, continuando as baixas taxas de educação das mulheres a constituir um dos mais importantes obstáculos ao desenvolvimento nacional”²⁴⁸. O Comité instou por isso o Governo “a prosseguir os seus esforços para melhorar o acesso das raparigas a todos os níveis de ensino e prevenir o seu abandono escolar”²⁴⁹.

²⁴⁷ *Ibid.*, p. 56, parágrafos 57-58.

²⁴⁸ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 10, parágrafo 57.

²⁴⁹ *Ibid.*, p. 10, parágrafo 58.

As raparigas e mulheres têm direito de acesso à educação em condições de igualdade relativamente aos rapazes e homens, ao nível do ensino primário, secundário e superior.

De acordo com as normas internacionais de direitos humanos, as mulheres têm o direito de escolher as áreas de estudo e as profissões que desejam seguir. Não podem existir restrições baseadas no género no acesso ao ensino superior.

A educação é fundamental para garantir o efectivo gozo pelas mulheres dos restantes direitos humanos e para as ajudar a desempenhar um papel construtivo no desenvolvimento do seu país.

10. Direito das Mulheres a um Recurso Efectivo, incluindo o Direito de Acesso aos Tribunais e o Direito a um Processo Justo *

O dever jurídico de garantir um recurso eficaz às pessoas cujos direitos e liberdades sejam viola-

dos está consagrado no artigo 2.º, n.º 3 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, no artigo 7.º, alínea a) da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, no artigo 25.º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no artigo 13.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. O artigo 2.º, alíneas b) e c) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres contém normas sobre as obrigações jurídicas dos Estados Partes de “adoptar medidas legislativas e outras medidas apropriadas, incluindo a determinação de sanções em caso de necessidade, proibindo toda a discriminação contra as mulheres” e de “instaurar uma protecção jurisdicional dos direitos das mulheres em pé de igualdade com os homens”.

O artigo 14.º do Pacto Internacional, o artigo 8.º da Convenção Americana e o artigo 6.º da Convenção Europeia também consagram garantias de um processo justo que deverão ser asseguradas a todas as pessoas sem discriminação com base em fundamento algum, como o sexo (cf. artigos 2.º, n.º 1, 3.º e 14.º, n.º 1 do Pacto, artigo 1.º da Convenção Americana e artigo 14.º da Convenção Europeia). Como veremos mais adiante, estas disposições também garantem o acesso aos tribunais ou, por outras palavras, o acesso à justiça²⁵⁰.

²⁵⁰ Sobre o artigo 14.º do Pacto, vide o Comentário Geral n.º 28 do Comité dos Direitos do Homem (Artigo 3.º – Igualdade de direitos entre homens e mulheres), *Compilação de Comentários Gerais das Nações Unidas*, p. 171, parágrafo 18.

Embora a questão da existência de vias internas de recurso seja examinada com algum detalhe no Capítulo 15 do presente Manual, relativo à “Protecção e Reparação das Vítimas de Crimes e Violações de Direitos Humanos”, deverá referir-se no presente contexto que as mulheres podem, em muitos casos, estar numa posição particularmente desfavorável para reclamar os seus direitos uma vez que podem não beneficiar, por exemplo, de acesso aos tribunais ou das garantias de um processo justo. O Comité dos Direitos do Homem solicitou assim aos Estados Partes no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos que lhe forneçam, nos seus relatórios, informações sobre os seguintes pontos:

- “se existem disposições legais que impeçam o acesso directo e autónomo das mulheres aos tribunais”;
- “se as mulheres podem prestar depoimento como testemunhas nas mesmas condições que os homens”;
- “se são tomadas medidas para assegurar o acesso a apoio jurídico em condições de igualdade, em particular nas questões de família”;
- “se certas categorias de ²⁵¹ *Ibid., loc. cit.* mulheres não beneficiam da presunção de inocência prevista no artigo 14.º, n.º 2, e medidas tomadas para pôr fim a esta situação”²⁵¹.

O caso *Ato del Avellanal contra Peru* ilustra bem o dilema que podem enfrentar as mulheres que não têm acesso à justiça em condições de igualdade. O caso dizia respeito a uma mulher peruana proprietária de dois edifícios de apartamentos em Lima e que, por decisão final do Supremo Tribunal, não foi autorizada a instaurar acção judicial contra os inquilinos a fim de conseguir o pagamento de rendas em atraso uma vez que, nos termos do artigo 168.º do Código Civil peruano, quando uma mulher é casada, apenas o seu marido pode representar os bens do casal perante os tribunais²⁵². Segundo o Comité dos Direitos do Homem, esta situação violou as seguintes disposições do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos:

- Artigo 14.º, n.º 1, que garante que todas as pessoas serão iguais perante os tribunais, uma vez que “a mulher não era igual ao seu marido para efeitos de instauração de acção judicial”;
- Artigo 3.º, que exige que os Estados Parte garantam o igual direito de homens e mulheres ao gozo de todos os direitos civis e políticos previstos no Pacto, e artigo 26.º, que proclama que “todas as pessoas são

iguais perante a lei e têm ²⁵³ *Ibid., pp. 198-199, parágrafos 10.1-10.2.* direito, sem discriminação, a igual protecção da lei”; o Comité considerou que a aplicação do artigo 168.º do Código Civil peruano à autora “resultou na negação da sua igualdade perante os tribunais e constituiu discriminação com base no sexo”²⁵³.

* * *

Outro caso importante ilustrativo do direito de acesso das mulheres aos tribunais é o caso *Airey contra Irlanda*, analisado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Neste caso, a Senhora Airey alegou violação, nomeadamente, do artigo 6.º, n.º 1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, “dado que o valor proibitivo das custas processuais a impediram de instaurar um processo perante o *High Court* para efeitos de requerer a separação judicial” do seu marido, que era alcoólico, a ameaçava frequentemente e por vezes a sujeitava também a violência física. O marido tinha mesmo sido condenado uma vez por agressão à autora²⁵⁴. Na altura, não havia a possibilidade de obter apoio judiciário na Irlanda para efeitos de pedido de separação judicial ou para qualquer outra acção civil²⁵⁵.

O Tribunal considerou que, ²⁵⁶ *Ibid., p. 12, parágrafo 23.* sendo a separação judicial um recurso previsto no direito irlandês, devia estar à disposição de qualquer pessoa que satisfizesse as condições previstas na lei²⁵⁶. O Tribunal respondeu da seguinte forma à alegação do Governo de que a queixosa tinha de facto acesso ao *High Court*, dado que era “livre para comparecer perante esse tribunal sem a assistência de um advogado”:

“O Tribunal não considera esta possibilidade, em si mesma, conclusiva para a questão. A Convenção destina-se a garantir, não direitos teóricos ou ilusórios, mas direitos que sejam práticos e efectivos [...] Isto é particularmente verdade no caso do direito de acesso aos tribunais, dada a importância preponderante do direito a um processo justo numa sociedade democrática [...] Terá assim de se apurar se a comparência da Senhora Airey

perante o *High Court* sem a assistência de um advogado seria eficaz, no sentido de lhe possibilitar ou não uma apresentação adequada e satisfatória do seu caso”²⁵⁷.

²⁵⁷ *Ibid.*, pp. 12-13, parágrafo 24.

O Tribunal considerou “muito improvável que uma pessoa na posição da Senhora Airey [pudesse] efectivamente expor o seu caso”. Concluiu assim que a possibilidade de comparecer pessoalmente perante o *High Court* não garantia à queixosa um efectivo direito de acesso aos tribunais e que, por isso, não constituía um recurso interno para efeitos do artigo 26.º da Convenção Europeia²⁵⁸. Contudo, esta conclusão não significava que o Estado teria de conceder apoio judiciário gratuito em todos os processos relativos a um “direito civil”, mas sim que o artigo 6.º, n.º 1 “pode por vezes obrigar o Estado a garantir a assistência de um advogado quando se prova que esta assistência é indispensável para um acesso efectivo ao tribunal, quer porque o patrocínio judiciário é obrigatório, como acontece no direito interno de certos Estados Contratantes relativamente a certos tipos de processos, quer devido à complexidade do procedimento ou do caso”²⁵⁹. No caso *Airey*, o Tribunal considerou que o artigo 6.º, n.º 1 da Convenção Europeia tinha sido violado uma vez que a queixosa “não gozou de um efectivo direito de acesso ao *High Court* a fim de requerer um decreto judicial de separação”²⁶⁰.

²⁵⁸ *Ibid.*, pp. 12-13, parágrafo 24.

²⁵⁹ *Ibid.*, pp. 15-16, parágrafo 26.

²⁶⁰ *Ibid.*, p. 16, parágrafo 28.

* * *

Relativamente à questão da disponibilidade de recursos, o Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres apelou ao Governo da Bielorrússia “para que crie vias de recurso adequadas que permitam às mulheres serem facilmente ressarcidas dos prejuízos resultantes da discriminação directa e indirecta, especialmente na área do emprego”, e “para que melhore o acesso das mulheres a tais vias de recurso, incluindo o acesso aos tribunais, facilitando a prestação de apoio judiciário às mulheres e empreendendo

campanhas de esclarecimento jurídico”²⁶¹. O Comité recomendou que o Governo dos Camarões “garanta o acesso às vias legais de recurso” por parte das mulheres vítimas de violência²⁶². Solicitou ao Governo do Uzbequistão “que adopte logo que possível uma lei contra a violência, especialmente a violência doméstica, incluindo a violação conjugal, e que garanta que a violência contra as mulheres e raparigas constitui um crime punível ao abrigo do direito penal e que as mulheres e raparigas vítimas de violência beneficiam imediatamente de meios de reparação e protecção”²⁶³. Manifestou também preocupação relativamente à Jamaica, onde “não existem vias constitucionais de recurso à disposição das mulheres”, embora o direito de todos os cidadãos à igualdade seja garantido pela Constituição jamaicana²⁶⁴.

²⁶¹ Documento das Nações Unidas GAOR, A/55/38, p. 37, parágrafo 360.

²⁶² *Ibid.*, p. 55, parágrafo 50.

²⁶³ Documento das Nações Unidas GAOR, A/56/38, p. 21, parágrafo 177.

²⁶⁴ *Ibid.*, p. 24, parágrafo 211.

Segundo as normas internacionais de direitos humanos, as mulheres têm direito de acesso à justiça, bem como direito a um processo justo, em igualdade de condições relativamente aos homens.

Isto significa, em particular, que as mulheres deverão ter acesso a vias internas de recurso eficazes, incluindo um acesso efectivo aos tribunais, a fim de fazer valer os seus direitos. Isto aplica-se a todas as alegadas violações dos seus direitos humanos mas é particularmente importante em caso de alegada violência contra a sua pessoa.

Para assegurar o exercício efectivo do direito de acesso aos tribunais/acesso à justiça, os Estados podem ter a obrigação jurídica de proporcionar apoio jurídico.

As garantias de um processo justo enunciadas nas normas internacionais de direitos humanos são igualmente válidas para mulheres e homens. Isto implica, nomeadamente, que as provas das mulheres deverão ser produzidas e avaliadas nas mesmas condições que as dos homens e que todas as mulheres deverão beneficiar da presunção de inocência.

11. Papel dos Juízes, Magistrados * do Ministério Público e Advogados na Garantia da Protecção dos Direitos das Mulheres

O papel dos juízes, magistrados do Ministério Público e advogados na protecção dos direitos humanos em geral, em todos os momentos, tem uma importância fundamental, mas o papel que os operadores judiciários desempenham, ou deveriam desempenhar, na protecção dos direitos das mulheres e das crianças do sexo feminino assume um significado especial num ambiente social e cultural em que as mulheres podem não ter mais ninguém a quem recorrer em busca de protecção e apoio face a violações dos seus direitos humanos fundamentais, nomeadamente discriminação baseada no género.

Os juízes, magistrados do Ministério Público e advogados têm o dever especial de estar constantemente alerta para qualquer sinal de violência contra as mulheres, seja ela patrocinada pelo Estado, institucionalizada, tolerada pelo Estado, de base comunitária ou ocorrida na esfera privada. A protecção jurídica das mulheres deverá ser escrupulosamente garantida face a costumes religiosos, culturais ou outros costumes locais que possam resistir à ideia de que a vida de uma mulher tem o mesmo valor que a de um homem.

O papel fundamental dos juízes, magistrados do Ministério Público e advogados vai, naturalmente, para além do contexto da violência contra as mulheres. Abrange toda a panóplia de direitos humanos enunciados no presente capítulo incluindo, por exemplo, os múltiplos aspectos da igualdade relacionados com o casamento, o divórcio, a educação das crianças, a participação na vida pública e a educação. Para além disso, abrange a

longa lista de direitos económicos, sociais e culturais que, por razões de espaço, não foram aqui analisados.

É, contudo, particularmente importante que os operadores judiciários, ao examinar alegadas violações dos direitos humanos das mulheres, incluindo discriminação baseada no género, adoptem uma abordagem global dos direitos individuais porque, como ficou demonstrado no presente capítulo, a interdependência dos direitos garantidos pelas normas internacionais de direitos humanos emerge com particular clareza a partir de qualquer análise dos direitos das mulheres.

12. Observações Finais *

O presente capítulo demonstrou que os direitos humanos são também direitos das mulheres, que as mulheres têm direito a um pleno reconhecimento jurídico nos termos das normas internacionais de direitos humanos e que devem ser tratadas em pé de igualdade com os homens. Contudo, a situação precária em que vivem muitas mulheres em todo o mundo, e que torna ilusório o gozo de muitos dos seus direitos humanos, dá origem a uma responsabilidade muito especial, quer dos operadores judiciários nacionais, quer dos órgãos internacionais de controlo. Para que os direitos humanos se tornem no futuro uma realidade para mais do que uma minoria das mulheres do mundo, terá de ser feito um esforço concertado a todos os níveis para assegurar que as mulheres são verdadeiramente capazes de exercer os seus direitos sem receio de serem espancadas, assassinadas ou, na melhor das hipóteses, socialmente rejeitadas.

