

v. 9 • n. 16 • jun. 2012  
Semestral

Edición en Español

**Patricio Galella y Carlos Espósito**

Las *Entregas Extraordinarias* en la Lucha Contra el Terrorismo. ¿Desapariciones Forzadas?

**Bridget Conley-Zilkic**

Desafíos para los que Trabajan en el Área de la Prevención y Respuesta Ante Genocidios

**Marta Rodriguez de Assis Machado, José Rodrigo Rodriguez, Flavio Marques Prol, Gabriela Justino da Silva, Marina Zanata Ganzarolli y Renata do Vale Elias**

La Disputa sobre la Aplicación de las Leyes: Constitucionalidad de la Ley Maria da Penha en los Tribunales Brasileños

**Simon M. Weldehaimanot**

La CADHP en el Caso *Southern Cameroons*

**André Luiz Siciliano**

El Papel de la Universalización de los Derechos Humanos y de la Migración en la Formación de la Nueva Gobernanza Global

## SEGURIDAD CIUDADANA Y DERECHOS HUMANOS

**Gino Costa**

Seguridad Ciudadana y Delincuencia Organizada Transnacional en las Américas: Situación y Desafíos en el Ámbito Interamericano

**Manuel Tufro**

Participación Ciudadana, Seguridad Democrática y Conflicto entre Culturas Políticas. Primeras Observaciones sobre una Experiencia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

**CELS**

La Agenda Actual de Seguridad y Derechos Humanos en Argentina. Un Análisis del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)

**Pedro Abramovay**

La Política de Drogas y *La Marcha de la Insensatez*

**Visiones sobre las Unidades de la Policía Pacificadora (UPP) en Río de Janeiro, Brasil**

Rafael Dias – Investigador de Justicia Global

José Marcelo Zacchi – Investigador Asociado del Instituto de Estudios del Trabajo y la Sociedad - IETS



#### CONSEJO EDITORIAL

- Christof Heyns** Universidad de Pretoria (Sudáfrica)  
**Emilio García Méndez** Universidad de Buenos Aires (Argentina)  
**Fifi Benaboud** Centro Norte-Sur del Consejo de la Unión Europea (Portugal)  
**Fiona Macaulay** Universidad de Bradford (Reino Unido)  
**Flávia Piovesan** Pontificia Universidad Católica de São Paulo (Brasil)  
**J. Paul Martin** Universidad de Columbia (Estados Unidos)  
**Kwame Karikari** Universidad de Ghana (Ghana)  
**Mustapha Kamel Al-Sayyed** Universidad de El Cairo (Egipto)  
**Roberto Garretón** Ex – Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Chile)  
**Upendra Baxi** Universidad de Warwick (Reino Unido)

#### EDITORES

Pedro Paulo Poppovic  
Oscar Vilhena Vieira

#### COMITÉ EJECUTIVO

Albertina de Oliveira Costa  
Glenda Mezarobba  
Juana Kweitel  
Laura Waisbich  
Lucia Nader  
Thiago Amparo

#### EDICIÓN

Luz González  
Tânia Rodrigues

#### REVISIÓN DE LAS TRADUCCIONES

Carolina Fairstein (Español)  
Renato Barreto (Portugués)  
The Bernard and Audre Rapoport  
Center for Human Rights and Justice,  
University of Texas, Austin (Inglés)

#### DISEÑO GRÁFICO

Oz Design

#### EDICIÓN DE ARTE

Alex Furini

#### DISTRIBUCIÓN

Luz González

#### IMPRESIÓN

Prol Editora Gráfica Ltda

#### CONSEJO CONSULTIVO

- Alejandro M. Garro** Universidad de Columbia (Estados Unidos)  
**Bernardo Sorj** Universidad Federal de Rio de Janeiro/Centro Edelstein (Brasil)  
**Bertrand Badie** Sciences-Po (Francia)  
**Cosmas Gitta** Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD (Estados Unidos)  
**Daniel Mato** CONICET/Universidad Nacional Tres de Febrero (Argentina)  
**Daniela Ikawa** Red Internacional para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales/Universidad de Columbia (Estados Unidos)  
**Ellen Chapnick** Universidad de Columbia (Estados Unidos)  
**Ernesto Garzon Valdés** Universidad de Mainz (Alemania)  
**Fateh Azzam** Arab Human Rights Fund (Líbano)  
**Guy Haarscher** Universidad Libre de Bruselas (Bélgica)  
**Jeremy Sarkin** Universidad de Western Cape (Sudáfrica)  
**João Batista Costa Saraiva** Tribunal Regional de Niños y Adolescentes de Santo Ângelo/RS (Brasil)  
**José Reinaldo de Lima Lopes** Universidad de São Paulo (Brasil)  
**Juan Amaya Castro** Universidad para la Paz (Costa Rica)/VU University Amsterdam (Países Bajos)  
**Lucia Dammert** Consocio Global para la Transformación de la Seguridad (Chile)  
**Luigi Ferrajoli** Universidad de Roma (Italia)  
**Luiz Eduardo Wanderley** Pontificia Universidad Católica de São Paulo (Brasil)  
**Malak El-Chichini Poppovic** Conectas Derechos Humanos (Brasil)  
**Maria Filomena Gregori** Universidad de Campinas (Brasil)  
**Maria Herminia Tavares de Almeida** Universidad de São Paulo (Brasil)  
**Miguel Cillero** Universidad Diego Portales (Chile)  
**Mudar Kassis** Universidad Birzeit (Palestina)  
**Paul Chevigny** Universidad de Nueva York (Estados Unidos)  
**Philip Alston** Universidad de Nueva York (Estados Unidos)  
**Roberto Cuéllar M.** Instituto Interamericano de Derechos Humanos (Costa Rica)  
**Roger Raupp Rios** Universidad Federal de Rio Grande do Sul (Brasil)  
**Shepard Forman** Universidad de Nueva York (Estados Unidos)  
**Víctor Abramovich** Universidad de Buenos Aires (UBA)  
**Víctor Topanou** Universidad Nacional de Benin (Benin)  
**Vinodh Jaichand** Centro Irlandés de Derechos Humanos, Universidad Nacional de Irlanda (Irlanda)

**SUR – Revista Internacional de Derechos Humanos** es una revista semestral publicada en inglés, portugués y español por Conectas Derechos Humanos. Disponible en Internet en <[www.revistasur.org](http://www.revistasur.org)>.

SUR está indexada en: IBSS (International Bibliography of the Social Sciences); ISN Zurich (International Relations and Security Network); DOAJ (Directory of Open Access Journals) y SSRN (Social Science Research Network). Se encuentra disponible además en las bases de datos comerciales: EBSCO y HEINonline. SUR ha sido calificada A1 (Colombia) y A2 (Qualis, Brasil).

SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos / Sur – Rede Universitária de Direitos Humanos – v.1, n.1, jan.2004 – São Paulo, 2004 - .

Semestral

ISSN 1806-6445

Edições em Inglês, Português e Espanhol.

1. Direitos Humanos 2. ONU I. Rede Universitária de Direitos Humanos

## CONTENIDOS

PATRICIO GALELLA Y CARLOS ESPÓSITO	<b>7</b>	Las <i>Entregas Extraordinarias</i> en la Lucha Contra el Terrorismo. ¿Desapariciones Forzadas?
BRIDGET CONLEY-ZILKIC	<b>35</b>	Desafíos para los que Trabajan en el Área de la Prevención y Respuesta Ante Genocidios
MARTA RODRIGUEZ DE ASSIS MACHADO, JOSÉ RODRIGO RODRIGUEZ, FLAVIO MARQUES PROL, GABRIELA JUSTINO DA SILVA , MARINA ZANATA GANZAROLLI Y RENATA ELIAS	<b>65</b>	La Disputa sobre la Aplicación de las Leyes: Constitucionalidad de la Ley Maria da Penha en los Tribunales Brasileños
SIMON M. WELDEHAIMANOT	<b>91</b>	La CADHP en el Caso <i>Southern Cameroons</i>
ANDRÉ LUIZ SICILIANO	<b>115</b>	El Papel de la Universalización de los Derechos Humanos y de la Migración en la Formación de la Nueva Gobernanza Global
<b>SEGURIDAD CIUDADANA Y DERECHOS HUMANOS</b>		
GINO COSTA	<b>133</b>	Seguridad Ciudadana y Delincuencia Organizada Transnacional en las Américas: Situación y Desafíos en el Ámbito Interamericano
MANUEL TUFRÓ	<b>159</b>	Participación Ciudadana, Seguridad Democrática y Conflicto entre Culturas Políticas. Primeras Observaciones sobre una Experiencia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
CELS	<b>183</b>	La Agenda Actual de Seguridad y Derechos Humanos en Argentina. Un Análisis del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)
PEDRO ABRAMOVAY	<b>203</b>	La Política de Drogas y <i>La Marcha de la Insensatez</i>
ENTREVISTA	<b>213</b>	Visiones sobre las Unidades de la Policía Pacificadora (UPP) en Río de Janeiro, Brasil Rafael Dias – Investigador de Justicia Global José Marcelo Zacchi – Investigador Asociado del Instituto de Estudios del Trabajo y la Sociedad - IETS

# INTRODUCCIÓN



SUR 16 fue realizada con la colaboración de la **Coalición Regional de Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos**.<sup>1</sup> Diariamente, individuos están sujetos a innumerables formas de violaciones de su seguridad. Comunidades pobres son privadas de su derecho de participar en la toma de decisiones que afectan su seguridad; los ciudadanos están expuestos a violencia tanto de delincuentes cuanto de fuerzas policiales teóricamente responsables por combatir el crimen; desarrollos en términos de seguridad, tanto en el ámbito regional e internacional cuanto en esferas locales y nacionales, han sido desiguales e insatisfactorios. Al discutir estos y otros tópicos, los artículos del dossier **Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos** ejemplifican desafíos y oportunidades en este campo.

Los artículos no temáticos publicados en este número, algunos de los cuales también abordan la cuestión de seguridad, aunque de forma más tangencial, presentan un análisis ilustrativo de otros asuntos relevantes en la agenda de derechos humanos: violencia contra la mujer, desaparecimiento forzado, genocidio, derecho a autodeterminación y migraciones.

## Dossier temático: Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos

Seguridad y derechos humanos poseen una intrínseca – y problemática – relación, sobretudo en regiones con altos índices de violencia y criminalidad. En estos contextos, la falta de seguridad puede ser tanto una consecuencia cuanto un pretexto para violaciones de derechos humanos. Fue justamente con el intuito de conciliar las agendas de seguridad y derechos humanos, especialmente en América Latina, que surgió el concepto de seguridad ciudadana.

La seguridad ciudadana coloca al individuo (y no al Estado o al régimen político) como el foco principal de las políticas dirigidas a prevenir y combatir crimen y violencia. En América Latina, este cambio de paradigma ocurrió en las últimas décadas, como parte del proceso de transición de dictaduras militares para regímenes democráticos. El concepto de seguridad ciudadana busca reforzar la idea de que la seguridad y protección de los derechos humanos están de manos dadas, distanciándose claramente de la idea autoritaria de seguridad como protección del Estado, que era compartida por muchos regímenes militares en América Latina y otras regiones.

En su “Informe sobre Seguridad Ciudadana y

Derechos Humanos” de 2009,<sup>2</sup> la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) define seguridad ciudadana de la siguiente forma: “El concepto de seguridad ciudadana abarca aquellos derechos de todos los miembros de una sociedad de vivir con el mínimo de riesgos posible contra su seguridad personal, sus derechos civiles y sus derechos de uso y gozo de su propiedad” (para. 23). En este sentido, el concepto de seguridad ciudadana utilizado por la CIDH incluye temas relacionados a crimen y violencia y su impacto en el disfrute de libertades individuales, particularmente aquellas que tratan sobre propiedad y derechos civiles.

El informe de la CIDH también pretende influenciar sobre el diseño e implementación de políticas públicas en esta área. En los párrafos 39-49, la Comisión destaca las obligaciones ciudadanas utilizadas por la seguridad ciudadana: (i) Responsabilizarse por los actos de sus agentes así como garantizar el respeto de los derechos humanos por parte de terceros; (ii) Adoptar medidas jurídicas, políticas, administrativas y culturales para prevenir la violación de derechos ligados a la seguridad ciudadana, incluyendo mecanismos de reparación para las víctimas; (iii) Investigar violaciones de derechos humanos; (iv) Prevenir, punir y erradicar la violencia contra las mujeres, de acuerdo con la Convención de Belém do Pará.

Con el intuito de cumplir tales obligaciones, los Estados deben adoptar políticas públicas en el área de seguridad ciudadana que incorporen los principios de derechos humanos y que sean intersectoriales, amplias en términos de derechos, participativas en relación a la población atingida, universales (sin discriminar los grupos vulnerables) y, finalmente, intergubernamentales (involucrando los diferentes niveles de poder) (para.52). Aunque estas directrices no funcionan como recetas precisas, su enfoque en el impacto de las políticas de seguridad en el goce de los derechos individuales, su atención a la naturaleza multisectorial y mecanismos de participación de estas políticas, tanto como la obligación de prevenir el crimen y violencia por medio del combate de sus causas, funciona como una orientación sólida para los Estados y organizaciones de la sociedad civil y víctimas que desean promover políticas de seguridad que promuevan derechos humanos.

En otras palabras, el concepto de seguridad ciudadana resalta que las políticas de seguridad deben ser, centradas en los individuos, multisectoriales, amplias, específicas para cada contexto, orientadas

1. La coalición es formada por las siguientes organizaciones: Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) – Argentina; Fórum Brasileiro de Segurança Pública – Brasil; Instituto Sou da Paz – Brasil; Centro de Estudios de Desarrollo (CED) – Chile; Centro de Estudios en Seguridad Ciudadana (CESC) – Chile; Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia) – Colombia; Washington Office on Latin America (WOLA) – EUA; Fundación Myrna Mack – Guatemala; Instituto para la Seguridad y la Democracia (INSYDE) – México; Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez (Centro Prodh) – México; Fundar, Centro de Análisis e Investigación – México; Ciudad Nuestra – Perú; Instituto de Defensa Legal (IDL) – Perú; Red de Apoyo por la Justicia y la Paz – Venezuela. También hicieron parte de algunos encuentros de la coalición representantes de la Corporación Andina de Fomento (CAF) y de la Open Society Foundations.

2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos”, Doc. OEA/Ser.L/V/II. Doc.57, 31 Diciembre 2009, disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Seguridad.eng/CitizenSecurity.Toc.htm>. Visitado en: May. 2012

para la prevención,<sup>3</sup> así como participativas y no discriminatorias. Los artículos en este dossier demuestran cuán difícil y necesaria es esta tarea.

En **Seguridad Ciudadana y Delincuencia Organizada Transnacional en las Américas: Situación y Desafíos en el Ámbito Interamericano**, el ex Ministro del Interior de Perú Gino Costa examina algunos de los principales desafíos y avances en el uso concepto de seguridad ciudadana en la región. En **La Agenda Actual de Seguridad y Derechos Humanos en Argentina**, investigadoras del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) de Argentina describen la agenda en seguridad pública en Argentina en el contexto regional, analizando el primer año de operaciones del Ministerio de Seguridad y las tentativas hechas con el sentido de implementar políticas que abarquen el concepto de seguridad ciudadana. Este mismo departamento es asunto de otro artículo en este número. En **Participación Ciudadana, Seguridad Democrática y Conflicto entre Culturas Políticas. Primeras Observaciones sobre una Experiencia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires**, Manuel Tufro examina el programa piloto implantado recientemente por el Ministerio Argentino con el intuito de ampliar la participación pública en el planeamiento de políticas públicas locales de seguridad. En este artículo, Tufro analiza los conflictos que derivan de esta tentativa de diseminación de una práctica alineada a la agenda ministerial de promoción de "seguridad democrática" en locales donde los mecanismos deben su existencia a lo que el autor denomina como una "cultura política de barrio".

En **La Política de Drogas y La Marcha de la Insensatez**, Pedro Abramovay utiliza el trabajo de Barbara Tuchman para examinar la política de drogas implementada desde 1912, argumentando que éstas son ejemplos de políticas que no defienden el interés de comunidades representadas por los legisladores que las elaboran.

Finalmente, el dossier de este número incluye una entrevista dupla sobre la reciente implementación de las UPP (Unidades de Policía Pacificadora) en las comunidades pobres de Río de Janeiro (Brasil) anteriormente dominadas por organizaciones criminales. Los entrevistados son José Marcelo Zacchi, quien ayudó a diseñar e implementar un programa gubernamental para ampliar el atendimento sociales y urbano en las áreas servidas por las UPP, y Rafael Dias, investigador en la ONG de derechos humanos Justicia Global.

## Artículos no temáticos

Esta edición incluye cinco artículos adiciones que tratan sobre cuestiones importantes de derechos humanos.

En **Las Entregas Extraordinarias en la Lucha Contra el Terrorismo. ¿Desapariciones Forzadas?**, Patricio Galella y Carlos Espósito afirman que la práctica de secuestros, detenciones y transferencia de supuestos terroristas por autoridades de los Estados Unidos a prisiones secretas de Estados terceros donde son presumiblemente torturados – llamado eufemísticamente de "entregas extraordinarias" – tiene similitud con los desaparecimientos forzados. La diferenciación es im-

portante porque significa que los autores de desaparecimientos forzados pueden ser denunciados por haber cometido crímenes contra la humanidad.

Otro artículo que aborda crímenes contra la humanidad es el de Bridget Conley-Zilkic, en el cual la creciente profesionalización del campo de prevención y respuesta al genocidio es analizado. En el artículo, titulado **Desafíos para los que Trabajan en el Área de la Prevención y Respuesta Ante Genocidios**, la autora explora los desafíos conceptuales y prácticos enfrentados por los profesionales de esta área, tales como: cuál debe ser la definición de genocidio; que pueden hacer las organizaciones para prevenirlo; quienes son los beneficiarios del trabajo de estas organizaciones, y como medir el suceso.

Otro artículo, **La CADHP en el Caso Southern Cameroons**, analiza críticamente decisiones de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos acerca del derecho de autodeterminación. En el mismo, Simon M. Weldehaimanot argumenta que el caso de *Southern Cameroons* ignoró la jurisprudencia sobre el asunto y tornó este derecho no accesible para los pueblos.

Tratando también sobre los desafíos a la soberanía de Estados-nación, **El Papel de la Universalización de los Derechos Humanos y de la Migración en la Formación de la Nueva Gobernanza Global**, de André Luiz Siciliano, revé la literatura sobre migraciones para proponer que se trata de una cuestión ligada a nociones Westfalianas anacrónicas, que impiden la protección amplia y efectiva de derechos fundamentales, a diferencia de conceptos más recientes como ciudadanía cosmopolita y responsabilidad de proteger.

En un último artículo, investigadores del Cebrap (Centro Brasileiro de Análise e Planejamento) examinan los desafíos constitucionales de la reciente legislación sobre violencia doméstica, la Ley Maria da Penha. En **La Disputa sobre la Aplicación de las Leyes: Constitucionalidad de la Ley Maria da Penha en los Tribunales Brasileños**, los autores muestran que la mayor parte de la jurisprudencia favorece la discriminación positiva de mujeres para combatir un escenario de desigualdades crónica. En un contexto histórico y persistente de opresión de las mujeres por hombres, los autores argumentan, tratar hombres que comenten violencia domestica contra mujeres con más rigor de que lo inverso no hiere el principio fundamental de la no discriminación.

Esta es la quinta edición de SUR realizada con el financiamiento y colaboración de la Fundación Carlos Chagas (FCC). Agradecemos a la FCC por el apoyo dado a la Revista Sur desde 2010. También nos gustaría agradecer a Juan Amaya, Flávia Annenberg, Catherine Boone, Nadjita F. Ngarhodjim, Claudia Fuentes, Vinodh Jaichand, Suzeley Kalil Mathias, Pramod Kumar, Laura Mattar, Rafael Mendonça Dias, Paula Miraglia, Roger O'Keefe, Zoran Pajic, Bandana Shrestha, José Francisco Sieber Luz Filho y a Manuela Trindade Vian por los dictámenes realizados sobre los artículos para esta edición de la revista. Nos gustaría agradecer a Thiago de Souza Amparo (Conectas) y a Victoria Wigodzky (CELS) por el tiempo que dedicaron para tornar posible esta edición de la Revista Sur.

3. Vea el informe elaborado por el Fondo de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) en colaboración con el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (Costa Rica), disponible en: [http://www.iidh.ed.cr/multic/default\\_12.aspx?contenido=ea75e2b1-9265-4296-9d8c-3391de83fb42](http://www.iidh.ed.cr/multic/default_12.aspx?contenido=ea75e2b1-9265-4296-9d8c-3391de83fb42). Visitado en: May. 2012.



**MARTA RODRIGUEZ DE ASSIS MACHADO**  
Marta Rodriguez de Assis Machado es profesora de la Escuela de Derecho de San Pablo de la Fundación Getúlio Vargas. Investigadora permanente del Centro Brasileño de Análisis y Planeamiento (CEBRAP). Magíster y Doctora en Derecho por el Departamento de Filosofía y Teoría General del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Pablo (USP).  
Email: marta.machado@fgv.br



**GABRIELA JUSTINO DA SILVA**  
Gabriela Justino da Silva realiza el curso de Derecho por la Universidad de San Pablo. Actualmente es investigadora Junior del Núcleo Derecho y Democracia del Centro Brasileño de Análisis y Planeamiento (CEBRAP) y participa del programa de iniciación científica con beca de la Fundación de Amparo a la Pesquisa del Estado de San Pablo (FAPESP).  
Email: gabriela.justino@gmail.com



**JOSÉ RODRIGO RODRIGUEZ**  
José Rodrigo Rodriguez es profesor, Editor de la Revista Direito GV, Coordinador de Publicaciones de la Escuela de Derecho de San Pablo de la Fundación Getúlio Vargas e investigador permanente del Núcleo Derecho y Democracia del Centro Brasileño de Análisis y Planeamiento (CEBRAP). Magíster en Derecho por la Universidad de San Pablo (USP) y Doctor en Filosofía por la Universidad Estadual de Campinas (UNICAMP).  
Email: jrodrigorodriguez@gmail



**MARINA ZANATA GANZAROLLI**  
Marina Zanata Ganzarolli es Licenciada en Derecho por la Universidad de San Pablo. Actualmente es investigadora Junior del Núcleo Derecho y Democracia del Centro Brasileño de Análisis y Planeamiento (CEBRAP) y participa del programa de iniciación científica con beca de la Fundación de Amparo a la Pesquisa del Estado de San Pablo (FAPESP).  
Email: marizg@gmail.com



**FLAVIO MARQUES PROL**  
Flavio Marques Prol cursa el Magíster en Derecho en el Departamento de Filosofía y Teoría General del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Pablo (USP). Actualmente es investigador Junior del Núcleo Derecho y Democracia del Centro Brasileño de Análisis y Planeamiento (CEBRAP).  
Email: flavio.prol@usp.br



**RENATA DO VALE ELIAS**  
Renata do Vale Elias realiza el curso de Derecho en la Universidad de San Pablo. Actualmente es investigadora Junior del Núcleo Derecho y Democracia del Centro Brasileño de Análisis y Planeamiento (CEBRAP) y participó del programa de iniciación científica con beca de la Fundación de Amparo a la Pesquisa del Estado de San Pablo (FAPESP).  
Email: renata.vale.elias@gmail.com

## RESUMEN

Este estudio tuvo como objetivo mapear las principales posiciones sobre la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha (Ley 11.340/2006) en el sistema judicial brasileño. La Ley, fruto de las luchas políticas del movimiento feminista brasileño, ha sido objeto de discusiones en la esfera pública y de acciones que buscan consolidar su constitucionalidad frente al Supremo Tribunal Federal (STF). Las posiciones identificadas son las siguientes: i) el cuestionamiento de la ley *in totum*, debido a atribuir un trato diferenciado a la mujer; ii) el cuestionamiento de la ley por impedir la aplicación de la ley 9099/95; iii) posiciones que discuten la competencia legislativa para definir crímenes de menor potencial ofensivo; iv) posiciones de subordinación a la jerarquía del Poder Judicial y v) posiciones que asumen la constitucionalidad de la ley sin ofrecer fundamentación para ello. Al analizar los argumentos utilizados en los Tribunales de Justicia, pretendemos demostrar que la creación del derecho no se resume al momento legislativo y que el Poder Judicial también es un palco de esas disputas.

Original en portugués. Traducido por Juan Cruz.  
Recibido en enero de 2012. Aprobado en abril de 2012.

## PALABRAS CLAVE

Ley Maria da Penha – Constitucionalidad – Judicial – Esfera pública – Teoría del derecho



Este artículo es publicado bajo licencia *creative commons*.

Este artículo está disponible en formato digital en <[www.revistasur.org](http://www.revistasur.org)>.

# LA DISPUTA SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS LEYES: CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY MARIA DA PENHA EN LOS TRIBUNALES BRASILEÑOS\*

Marta Rodriguez de Assis Machado, José Rodrigo Rodriguez,  
Flavio Marques Prol, Gabriela Justino da Silva, Marina Zanata  
Ganzarolli y Renata do Vale Elias

## 1 Introducción

Sancionada por el Presidente de la República hace ya más de cinco años, la Ley *Maria da Penha* es la primera ley brasileña que, de un modo amplio, contiene medidas destinadas a cohibir la violencia doméstica y familiar contra la mujer. En vigor desde 22 de septiembre de 2006, la Ley 11.340/2006 recibió este nombre en razón del episodio de agresión sufrido por Maria da Penha Maia Fernandes<sup>1</sup> y alcanzó una amplia repercusión en el país, pero más allá de eso, la ley también fue fruto de décadas de reivindicaciones del movimiento feminista brasileño en busca de la reglamentación del artículo 226, 8º, de la Constitución Federal, que obliga al Estado a “garantizar la asistencia familiar en la persona de cada uno de los que la integran, creando mecanismos para evitar la violencia en el ámbito de sus relaciones” (BRASIL, 1988). También fue influenciada por las exigencias presentes en tratados internacionales de los cuales Brasil es parte y signatario, tal como la Convención de la Mujer (1979), la Convención de Belém do Pará

---

\*Esta investigación empírica, llevada a cabo por el Núcleo de Derecho y Democracia del Centro Brasileño de Análisis y Planeamiento (CEBRAP), en conjunto con la Fundación Getulio Vargas (DireitoGV) y en colaboración con el Instituto Latinoamericano de la Freie Universität Berlin, se inserta en un contexto mayor del proyecto temático de la Fundación de Amparo a la Pesquisa del Estado de San Pablo (FAPESP) del Núcleo Derecho y Democracia, en el cual se analiza la relación entre movimientos sociales, derecho y el concepto de autonomía. Parte de la financiación de esta investigación proviene del Consejo Nacional de Desarrollo Científico y Tecnológico (CNPq), proceso n. 402419/2010-3. El equipo actuante en esta investigación empírica cuenta también con las investigadoras Fabiola Fanti, Carolina Cutrupi Ferreira, Carla AraujoVoros, Haydée Fiorino y Natália Neris da Silva Santos. Agradecemos de manera especial a Carolina Cutrupi Ferreira por la ayuda en la extracción y discusión de los datos que aquí presentamos.

(1994) y la Conferencia de Beijing (1995). Representa incontestablemente marca un hito en la historia de la lucha contra el problema social de la violencia de género en Brasil.

La Ley Maria da Penha incluye diferentes tipos de medidas e introdujo modificaciones significativas en la forma en que el ordenamiento jurídico brasileño trata el problema. Introdujo, por ejemplo, innovaciones conceptuales, como el reconocimiento de las diferentes formas de violencia (física, psicológica, sexual, patrimonial y moral) y la definición de la violencia doméstica y familiar contra la mujer independientemente de la orientación sexual del agresor o de la víctima. Incluyó medidas protectoras de emergencia a favor de las víctimas (tales como la suspensión del porte de armas del agresor, el alejamiento del agresor tanto del hogar como de la víctima) y permite la declaración de prisión preventiva del agresor en casos en que haya riesgos a la integridad física o psicológica de la víctima. Atribuyó especial cuidado a la forma de atención que se ofrece en las comisarías especializadas; previó la atención por equipos multidisciplinares; creó reglas que amplían de acceso de las mujeres a la justicia, como la necesidad de acompañamiento de la víctima por abogado o defensor a todos los actos del proceso (Artículo 27 de la Ley Maria da Penha); creó mecanismos de asistencia a la mujer víctima de violencia doméstica; otorgó a las mujeres la garantía de preservación del vínculo laboral en caso de necesidad de ausencia del local de trabajo; y estableció, inclusive, la creación de los Juzgados Especiales de Violencia Doméstica y Familiar contra la Mujer con competencia civil y penal (Artículo 14 y 33), otorgando competencia a los jueces de estos juzgados para apreciar tanto crímenes como cuestiones de derecho de familia.

No obstante la complejidad y el alcance de este conjunto de medidas, la Ley Maria da Penha hace un fuerte énfasis en el endurecimiento del tratamiento penal de la cuestión. Impide la competencia de los Juzgados Especiales Criminales de juzgar los crímenes de violencia doméstica contra la mujer (Artículo 41 de la Ley Maria da Penha). Finalmente, prohíbe de modo expreso las penas de canasta básica de alimentos o de otras prestaciones pecuniarias, así como la sustitución de pena que implique el pago aislado de multa (Artículo 17 de la Ley Maria da Penha).

La falta de competencia de los Juzgados Especiales Criminales, creados y regulados por la Ley 9099/95, fue uno de los temas más controvertidos en el debate que antecedió la promulgación de la ley y es también uno de los temas más sensibles en lo referente a su aplicación.

La ley 9099/95 reglamentó el Artículo 98 de la Constitución Federal, que establece la competencia de los Juzgados Especiales Criminales para juzgar infracciones penales de menor potencial ofensivo. Actualmente la Ley 9099/95 define la competencia de los Juzgados para contravenciones penales y crímenes de *menor potencial ofensivo*, o sea, aquellos a los que la ley atribuye pena máxima no superior a dos años (Artículo 61 de la Ley 9099/95). La Ley establece un procedimiento especial y de mayor celeridad para procesarlos e introduce algunas medidas llamadas “despenalizadoras”.

Según la Ley 9099/95, antes del inicio de la acción penal, puede haber una composición civil entre las partes, que, una vez alcanzada acarrea la extinción de la punibilidad, o la transacción penal, en la que el miembro del Ministerio Público puede proponerle al autor de la infracción la aplicación inmediata de pena no privativa de libertad y en contrapartida no iniciar la acción penal (Artículo 76 de la Ley 9099/95). Además, prevé, después del inicio de la acción penal, la posibilidad de la suspensión



condicional del proceso a través de la imposición de una serie de condiciones al acusado, que, en caso de cumplimiento dentro del período determinado, resulta también en la extinción del proceso penal.

La Ley 9099/95 también introdujo un cambio que no tiene relación inmediata con el procedimiento, pero que representa un impacto sobre la cuestión aquí estudiada: estipuló en su Artículo 88 que la acción penal relativa a los crímenes de lesiones corporales leves y a las lesiones culposas serán dependientes de instancia privada, lo que suprime la disposición del Código Penal, que determinaba que este tipo de crímenes sería sometido a acción penal pública.

De esta manera, la previsión contenida en el Artículo 41 de la Ley Maria da Penha implicó no solamente la eliminación de alternativas a la pena y al proceso penal propuestas por la Ley 9099/95 a los casos de violencia doméstica contra la mujer, sino que también provocó el retorno de las lesiones corporales leves al régimen procesal de la acción penal pública, o sea, un crimen cuyo proceso se torna independiente de la autorización o no de la víctima para poder ser procesado.

La Ley Maria da Penha provocó controversias entre los aplicadores del derecho desde el momento de su entrada en vigor. Algunos jueces cuestionan la constitucionalidad o la aplicabilidad de dispositivos insertos en la Ley Maria da Penha – especialmente aquellos que se refieren al impedimento de aplicación de la Ley 9099/95 y al régimen de proceso de las lesiones corporales leves – discusiones que alcanzaron gran repercusión en la esfera pública.

Ante la adversidad de este escenario, en diciembre de 2007, la Presidencia de la República presentó ante Supremo Tribunal Federal la Acción Declarativa de Constitucionalidad 19 (ADC 19), con el objetivo de remediar las controversias judiciales y evitar la inseguridad jurídica sobre la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha, sobre todo de los Artículos 1, 33 y 41.

En 2010, inclusive frente a un contexto dudoso sobre la aplicación de la Ley Maria da Penha, la Procuraduría General de la República interpuso Acción Directa de Inconstitucionalidad con pedido de Medida Cautelar (BRASIL, *ADI 4424*, 2010e), con el propósito de uniformizar su interpretación, puesto que de acuerdo con la petición inicial propuesta ante el STF, la legislación podría originar dos interpretaciones distintas sobre la aplicación de la Ley Maria da Penha: una según la cual el crimen de violencia doméstica causa (i) acción penal pública dependiente de instancia privada (*ação penal pública condicionada à representação da vítima*) y otra según la cual causa (ii) acción penal pública (*ação penal pública incondicionada*).<sup>2</sup> Como veremos más adelante, para el Procurador General de la República la única interpretación compatible con la Constitución es la que entiende el crimen en la esfera de la acción penal pública.

El surgimiento de posiciones de resistencia a la aplicación de la Ley Maria da Penha, especialmente las que se apoyan en el argumento de su inconstitucionalidad, y la interposición de acciones de control concentrado de constitucionalidad ante el STF,<sup>3</sup> generaron una sensación de desconfianza en la esfera, especialmente por parte de actores del movimiento social, respecto de la aplicación de la ley por la judicatura.

De esta manera, podemos afirmar que el proceso de aplicación de la Ley Maria da Penha por el Poder Judicial brasileño ya constituía un objeto de investigación relevante, y que ganó relevancia sobre todo debido a los conflictos que esta ley originó.

Es importante aclarar aquí por qué el argumento de la inconstitucionalidad puede constituirse en un instrumento capaz de obstaculizar la efectividad de la Ley Maria da Penha. En Brasil, el modelo de control de constitucionalidad permite que cualquier juez o Tribunal, a través del control difuso, utilice el argumento de la inconstitucionalidad como medio de impedir la aplicación de una ley. Según este modelo, el STF posee la capacidad de efectuar control difuso y cuestionar la constitucionalidad de una norma con relación a un caso determinado (los efectos de la discusión se restringen al caso particular), pero también puede discutir la constitucionalidad en abstracto (control concentrado).

El control abstracto produce efectos que se extienden a todos los casos. Al declarar inconstitucional de un determinado dispositivo legal, la decisión retira de manera definitiva normas del ordenamiento jurídico o condiciona su constitucionalidad a una interpretación específica, lo que resulta en la uniformización interpretativa de la ley de manera de que se conforme a determinado(s) dispositivo(s) de la Constitución.<sup>4</sup> De modo que este modelo torna al poder judicial brasileño considerablemente permeable al debate sobre la constitucionalidad de las leyes, lo que en definitiva puede resultar en la no aplicación, por parte de los jueces de primera y segunda instancia, de una pieza legislativa aprobada por el Parlamento.

Ante tales especificidades del control de constitucionalidad brasileño, este texto tiene como objetivo responder a esta preocupación acerca de la efectividad de la Ley Maria da Penha a partir de datos extraídos de la segunda instancia. La realización de esta tarea requiere la presentación de una evaluación parcial de la aplicación de esta ley en Brasil a partir de la experiencia de algunos Tribunales de Justicia brasileños.

Considerando el contexto en que se inserta esta investigación presentaremos aquí los resultados extraídos de nuestro banco de datos sobre la discusión respecto de la constitucionalidad efectuada en nueve Tribunales de Justicia brasileños durante el periodo comprendido entre la promulgación de la Ley Maria da Penha y diciembre de 2010.

Serán analizados los argumentos y las posiciones defendidas por los magistrados de los Tribunales de Justicia, el contenido de la Acción Directa de Constitucionalidad 19 y de la Acción Directa de Inconstitucionalidad 4424 y el tono de la discusión por ellas generada en el STF.

Finalmente, y a partir de los datos obtenidos sobre la aplicación de la Ley Maria da Penha por los Tribunales, discutiremos si previamente a la evaluación de dichas acciones por parte del STF existía una jurisprudencia formada contraria a la aplicación de la Ley Maria da Penha bajo la alegación de inconstitucionalidad y cuál es la relación entre la discusión establecida en los Tribunales de Justicia y en el STF.

## 2 Resultado de la Investigación Empírica en los Tribunales de Justicia

Esta investigación analizó 1822 decisiones relacionadas a la aplicación de la Ley Maria da Penha, seleccionadas a partir de los bancos digitales *online* de los siguientes Tribunales de Justicia: Acre, Bahia, Mato Grosso do Sul, Paraíba, Pernambuco, Rio de Janeiro, Roraima, Rio Grande do Sul e São Paulo.<sup>5</sup> En el cuadro general de la investigación se tomaron en cuenta los más diferentes aspectos implicados en la aplicación de la Ley

Maria da Penha (inclusive la discusión sobre su constitucionalidad), lo que evidenciará – esta es nuestra expectativa – un mapa general de la aplicación de la Ley Maria da Penha en las diferentes regiones de Brasil.

En este texto, considerando estas decisiones como base para el análisis, elaboraremos un cuadro general sobre la resistencia sufrida por la Ley Maria da Penha debido a cuestionamientos de constitucionalidad. Entre las decisiones que fueron analizadas, 272 discuten la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha (15% aproximadamente). Los datos expuestos a continuación se refieren a cómo los jueces de los Tribunales de Justicia de los diferentes Estados brasileños discuten y deciden acerca de la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha.

Los resultados que obtuvimos nos permiten proponer la siguiente evaluación: a pesar de ser factible entender el argumento de la inconstitucionalidad como una estrategia de bloqueo para la aplicación de la Ley Maria da Penha, los datos analizados demuestran que este criterio no prima en la jurisprudencia de los Tribunales. Esto significa que aunque haya indicios de que la Ley Maria da Penha está siendo parcialmente cuestionada, ya sea por la repercusión que provoca el debate de los Tribunales en la esfera pública, o debido a la propia repercusión de las discusiones en el ámbito interno de los Tribunales, los datos empíricos aquí analizados no permiten la constatación de una resistencia generalizada entre los Tribunales a aplicarla. Dicho de otra manera, si bien existen resistencias para que los dispositivos de la Ley Maria da Penha se tornen efectivos y aunque sea posible que esto esté sucediendo en mayor escala en las primeras instancias (algo que no fue captado por esta investigación), esta resistencia no se refleja en el debate jurisprudencial sobre la constitucionalidad de la ley.

Según nuestros datos, los Tribunales pasaron por alto esos argumentos en la gran mayoría de los casos en que la constitucionalidad de la ley se vio cuestionada; apenas en seis de esos casos el Tribunal juzgador entendió que se trataba de un dispositivo inconstitucional. En 14 decisiones, el Tribunal juzgador no acató la tesis de la inconstitucionalidad alegada, sino que estableció una “interpretación conforme a la Constitución”.

También notamos la presencia de 17 decisiones en las que los magistrados declaran su posición personal sobre la inconstitucionalidad de la norma, pero deciden a favor de la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha. En 15 de estos casos, los magistrados declaran haberlo hecho por obediencia a la jerarquía de las cortes. En otro de los casos, el juez defiende la inconstitucionalidad de la ley, y sin embargo determina después su aplicación por ser más favorable hacia el agresor. En otro caso, el juez afirma que considera inconstitucional la Ley Maria da Penha, sin embargo decide realizar una “interpretación conforme a la Constitución”. Las posiciones que consideran la Ley Maria da Penha inconstitucional resultan no sólo minoritarias, sino que también apenas son defendidas por algunos magistrados, situados en determinados Estados de la federación. Para una mejor comprensión del tema que aquí tratamos se hace necesario analizar los contornos de la argumentación sobre la constitucionalidad en cada Estado, según cada magistrado. Esta tarea, sin embargo, no será realizada en este trabajo.

Más allá del resultado de las decisiones, fue importante comprobar cuáles eran los argumentos utilizados en los Tribunales para discutir el tema de la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha. Los cuestionamientos encontrados en torno de la constitucionalidad de la ley se agrupan en tres temas: i) el cuestionamiento

de la ley *in totum*, por establecer un trato diferente entre mujeres y hombres; ii) el cuestionamiento de la ley debido a que impide la aplicación de la Ley 9099/95; iii) el cuestionamiento sobre la competencia para legislar.

En lo que concierne a las posiciones de los magistrados frente a estos temas, podemos pensar en el siguiente tipo de agrupación: a) posiciones favorables a la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha, basadas fundamentalmente a partir de los elementos pertinentes a cada una de las cuestiones apuntadas anteriormente (y que implican a menudo más de una de las posibilidades); b) posiciones contrarias a la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha igualmente fundamentadas a partir de los elementos pertinentes a cada una de las tres cuestiones ya mencionadas (y que implican a menudo más de una de las posibilidades); c) posiciones que sostienen una interpretación de la Ley Maria da Penha conforme a la Constitución (generalmente la ley es constitucional, exceptuando algunos de sus dispositivos); d) posiciones de jueces que no dejan de emitir su opinión sobre la inconstitucionalidad de la ley, incluso habiéndola aplicado después en obediencia a la jerarquía de las Cortes; e) posiciones de jueces que asumen que la ley es constitucional, pero no fundamentan su posición.

En los próximos tópicos del trabajo sistematizaremos y expondremos los argumentos favorables o contrarios a la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha. La posición de magistrados que aplican una interpretación conforme a la Constitución está expuesta en el ítem 3.2, *infra*, puesto que este hecho ocurrió sobre todo en los casos en que se discutió la validez del impedimento de la Ley 9099/95. Al final se encuentran decisiones en que los jueces se limitan a aplicar las disposiciones de la Ley Maria da Penha alegadas por la parte, sin manifestarse sobre el punto de la constitucionalidad o tomándola como dada.

Es interesante observar que muchos de los argumentos obtenidos por la investigación son aquellos utilizados en las acciones sobre constitucionalidad de la Ley Maria da Penha (ADC 19 y ADI 4424) recibidas y juzgadas por el STF.

## ***2.1 Cuestionamiento de la Ley Maria da Penha in totum por establecer un trato diferente entre mujeres y hombres***

El argumento más frecuentemente utilizado contra la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha en los casos analizados es que la idea de crear un trato desigual para la mujer víctima de violencia en el ámbito doméstico es por sí misma inconstitucional, dado que viola el principio de la igualdad entre los sexos, previsto en el Artículo 5º, inciso I, de la Constitución Federal.

Esta posición posee poco peso entre los magistrados, quienes, en su mayoría, justifican la diferenciación promovida por la Ley Maria da Penha, basados en el historial de agresiones sufridas por las mujeres por parte de sus compañeros, y en vistas del gran número de mujeres que aún sufren agresión.

Es común que los magistrados se refieran a la existencia de estadísticas e investigaciones que “revelan que es la mujer la principal víctima de la violencia doméstica y familiar”, hecho que justificaría una “protección especial del Derecho Penal”, con el fin de minimizar las desigualdades. Según lo afirma la jueza Lais Rogéria Alves Barbosa,

*Las reglas de experiencia han demostrado de manera notable que es bastante significativo y creciente el número de mujeres que sufren lesiones de toda orden, practicadas por sus compañeros, sobre todo en los sectores menos favorecidos de la sociedad*

(BRASIL, *Apelação Criminal 70029413929*, 2009a).

De este modo, se desarrolla un argumento que justifica la constitucionalidad precisamente debido a que la Ley Maria da Penha promovería la igualdad material entre hombres y mujeres frente al problema social de la violencia doméstica. Los magistrados que votan en este sentido defienden que no basta la igualdad formal asegurada por la Constitución Federal; puesto que la igualdad debe asegurarse en el plano de los hechos, a través de una legislación que prevea medidas concretas.

Para ellos, la situación de fragilidad y desigualdad de la mujer debería ser analizada en la particularidad de cada caso. Algunos jueces afirman inclusive que estaríamos ante una “acción afirmativa a favor de la mujer víctima de violencia doméstica y familiar que necesitaba, con urgencia, instrumentos adecuados de protección para cohibir este tipo de violencia y restablecer la igualdad material entre los sexos” (BRASIL, *Apelação Criminal 200905003254*, 2010a).

La frecuencia de este argumento varía bastante en los tribunales estudiados. Se trata de un argumento bastante presente en el Tribunal de Justicia de San Pablo (TJSP), que fundamenta explícitamente la igualdad material en 40% de las decisiones en que se discute la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha. Mientras que en el Tribunal de Justicia de Matogrosso del Sur (TJMS) esto sucede aproximadamente en 12% de las decisiones que discuten la constitucionalidad de dicha ley.

Consideramos una variación de este argumento las decisiones que a pesar de no utilizar directamente la expresión igualdad material, atribuyen la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha a la realidad e historia brasileñas, en que miles de mujeres son víctimas de la violencia doméstica. Estos son los términos del fundamento utilizado en aproximadamente 15% de las decisiones sobre la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha del Tribunal de Justicia de Rio Grande del Sur (TJRS). Aparece también en el TJMS, más o menos en 5% de las decisiones que tratan este tema.

Muchas decisiones sostienen también la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha debido a que el Estado posee competencia para “establecer leyes protectoras a grupos de individuos vulnerables en razón del género” (BRASIL, *Apelação Criminal 70030827380*, 2009b). La protección al anciano conferida por la Ley 7.716/89 y al niño y al adolescente por el Estatuto del Niño y del Adolescente (ECA – Ley 8069/90), el enfrentamiento a la discriminación por raza, color, etnia o religión que consta en la Ley 7.716/89, son citados como ejemplos constitucionales del “poder legiferante del Estado para crear leyes que establezcan trato diferenciado a grupos minoritarios de ciudadanos” (BRASIL, *Habeas Corpus 70031748676*, 2009c). Según la jueza Lais Rogéria Alves Barbosa, al proteger a la mujer el Estado atiende su “condición de género” y da asistencia a la familia al crear mecanismos para cohibir la violencia en el ámbito de sus relaciones, tal como lo prevé el Art; 226, §8° de la Constitución Federal.

La constitucionalidad de la Ley Maria da Penha se debería, entonces, al hecho de propiciar efectividad a la propia Constitución y tornar concreta la protección a la

familia preconizada por el artículo mencionado, puesto que “la práctica de la violencia doméstica suele acarrear consecuencias dañinas a toda la institución familiar”, y representa una violación directa a la dignidad de la persona humana, según la forma definida en los artículos 2º y 3º, §1º de dicha ley y, principalmente, por la previsión contenida en el artículo 1º, III de la Constitución Federal. Por lo tanto, la Ley Maria da Penha vendría a ser una forma de asegurar la protección de cada uno de los individuos en el ámbito familiar (BRASIL, *Apelação Criminal 2009.025378-7*, 2009d).

Este es un argumento bastante utilizado por el TJRS –fundamenta aproximadamente 20% de las decisiones sobre constitucionalidad de ese tribunal. En otros casos como, por ejemplo, el del TJSP y el del TJMS, el argumento aparece en apenas 5% de sus decisiones sobre la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha.

Algunas decisiones se refieren de modo explícito a los tratados internacionales de los que Brasil es parte, y afirman, por ejemplo, que “la Ley Maria da Penha surge, en última instancia, para cumplir con la Convención Internacional suscrita por el propio Estado” y “se apoya en hechos históricos, empíricos y estadísticos que justifican que, debido a esa diferencia, el sexo femenino cuente con un instrumento que resguarde el equilibrio de la ecuación hombre-mujer” (BRASIL, *Apelação Criminal 70028874113*, 2010b). La Ley Maria da Penha habría incorporado a la legislación interna normas internacionales editadas a favor de las mujeres para prevenir y castigar la violencia contra la mujer.

A pesar de ser mayoritarios, los argumentos que defienden que el legislador ordinario puede promulgar dispositivos legales que establezcan diferenciaciones, porque la Constitución Federal busca garantizar la igualdad material entre hombres y mujeres a través de su Artículo 5º, existen algunas discrepancias a este respecto. Las decisiones pronunciadas por el juez Romero Osme Dias Lopes, ejemplifican este hecho. Dias considera que la Constitución Federal prohíbe innúmeras formas de discriminación, inclusive la sexual, y que trae como garantía fundamental la prohibición de que el legislador establezca diferenciaciones entre hombres y mujeres, de tal modo que la ley ordinaria no podría contrariar este principio constitucional. Según él, también los hombres podrían ser víctimas de violencia doméstica, de modo que la diferenciación es totalmente injustificable. Además, cita posiciones teóricas que sostienen la idea de que las medidas afirmativas son, en realidad, incentivos a la discriminación (BRASIL, *Recurso em Sentido Estrito 2007.023422-4*, 2007a).

Aunque este tipo de decisiones sea numéricamente insignificante, el impacto que pueden causar ya sea influenciando futuras decisiones o agitando el debate en la esfera pública, no es totalmente mensurable o pasible de previsión. Estas consecuencias no constituyen el objeto de este trabajo, pero pueden resultar objeto de estudios futuros. Además de eso, la decisión de la cual reproducimos aquí un pequeño trecho es bastante emblemática dado que utiliza argumentos que surgieron en el comienzo de la promulgación de la Ley Maria da Penha.

Es importante destacar que la cámara del magistrado anteriormente mencionado (Segunda Cámara Penal del TJMS) promovió la *Arguição de Inconstitucionalidade em Recurso em Sentido Estrito 2007.023422-4/0002*, juzgada por el Órgano Especial del Tribunal de Justicia en enero de 2009. La acción pretendía el reconocimiento de la inconstitucionalidad de la Ley Maria da Penha y afirmaba que “esta ley es

inocua, diseminadora de injusticia, antisocial, retrógrada y disfrazada de venganza social” (BRASIL, *Arguição de Inconstitucionalidade em Recurso em Sentido Estrito 2007.023422-4/0002*, 2009g). Sin embargo, la decisión del Tribunal en Pleno del TJMS afirmó la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha bajo el argumento de que posee amparo constitucional y fue emitida frente a una situación factual de desigualdad, a partir de la percepción el aumento alarmante de situaciones de violencia, “ponderada la facilidad del cometimiento y la fragilidad psicológica de las víctimas, que no encontraban ningún remedio específico capaz de ofrecerles tutela y de cohibir eficazmente las particularidades de esta situación delictiva”.

En cuanto a los aspectos formales que abordaremos a continuación, la decisión consideró que la Constitución otorgaba competencia al legislador ordinario para definir jurídicamente “crímenes de menor potencial ofensivo”. El legislador, al promulgar la Ley Maria da Penha, habría tenido la supuesta intención de tratar de manera más severa a aquél que practica infracciones dentro del ámbito familiar contra la mujer, precisamente debido al hecho de que los institutos “despenalizadores” previstos en la Ley 9099/95 no se habían mostrado eficaces en el combate a los crímenes de esta naturaleza.

## *2.2 Cuestionamiento de la Ley Maria da Penha por impedir la aplicación de la Ley 9099/95*

Como ya lo veremos, el principal cuestionamiento a la Ley Maria da Penha utilizado por los Tribunales estaduais, y que se encuentra reflejado en las acciones del STF, se dirige al Artículo 41 de esta ley. Este artículo impide la aplicación de la Ley 9099/95 en casos de violencia doméstica contra la mujer.

Es la postura que asume, por ejemplo, el juez Adilson Vieira Macabu, que acoge en algunas decisiones la declaración de inconstitucionalidad del artículo 41 de la Ley Maria da Penha, ya que este artículo provocaría “lesión a los principios constitucionales de la igualdad y la isonomía entre personas de diferente sexo y de cónyuges, del mismo modo que afronta los principios de la razonabilidad y de la proporcionalidad”. La Constitución Federal, al prescribir en su Artículo 5º que “todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza”, impide que sean establecidas “distinciones normativas” en las leyes infraconstitucionales. Según Macabu, se trata de proteger a las personas contra discriminaciones y no existe ninguna manera de defender que en un crimen cometido contra un anciano, el agresor pueda beneficiarse de las medidas despenalizadoras de la Ley 9099/95 y que eso no pueda suceder cuando la víctima es una mujer. El juez pone en duda el hecho de que las mujeres se encuentren siempre en situación de inferioridad. (BRASIL, *Apelação Criminal 6208/2008*, 2008, *Apelação Criminal 3144/2009*, 2009e).

A pesar de esto, la mayor parte de las decisiones considera constitucional este dispositivo. Los argumentos más desarrollados son aquellos que recuperan la intención del legislador de dejar los casos de violencia doméstica contra la mujer fuera del alcance de las medidas “despenalizadoras” de la Ley 9099/95, como la transacción penal y la suspensión condicional.

Para justificar que no existe violación del principio de la proporcionalidad por la prohibición explícita del Artículo 41 independientemente de la pena aplicada, los

argumentos se dirigen constantemente a la intención del legislador de alterar el cuadro de la violencia dentro de la familia, con su propuesta de “cambios que efectivamente puedan contribuir con el fin o, por lo menos, con la disminución drástica de este tipo de violencia” (BRASIL, *Apelação Criminal 20100178957*, 2010c). Este argumento es muy utilizado por el TJRJ y por el TJSP, en aproximadamente 25% y 15% de las decisiones respectivamente, y lo utilizan poco el TJRS y el TJMS (cerca del 5% de las decisiones).

El argumento sobre la gravedad del crimen también aparece como fundamento de las decisiones a favor de la constitucionalidad del dispositivo. De tal modo que se entiende que la Ley Maria da Penha, al impedir la incidencia de la Ley 9099/95, tuvo como objetivo punir de manera más severa los crímenes de violencia contra la mujer cometidos dentro del ámbito familiar. Algunos jueces defienden que este impedimento es fundamental para la eficacia de la protección a la mujer, y afirman que si prevaleciera el entendimiento opuesto, la Ley Maria da Penha se tornaría inocua, justamente porque su diferencial se encuentra en el obstáculo a la aplicación de las medidas “despenalizadoras” de la Ley 9099/95.

Sobre el hecho de impedir la aplicación de la Ley 9099/95, algunos jueces desarrollan un tipo de posición intermedia: no consideran inconstitucional la Ley Maria da Penha, pero crean algunas excepciones al artículo 41, puesto que entienden que algunos dispositivos de la Ley 9099/95 son aplicables en los casos de violencia doméstica. Entienden que la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha no debe redundar en la imposibilidad de aplicación de algunos institutos previstos por la Ley 9099/95 en casos de violencia doméstica contra la mujer. Este tipo de argumento es encontrado en decisiones del TJMS, pero también lo utilizan otros Tribunales, como el TJRJ y el TJRS.

El juez Carlos Eduardo Contar, del TJMS, afirma que “en verdad lo que hasta ahora no se hizo fue analizar si todos los mecanismos procesales contenidos en la Ley 9099/95 son materialmente contrarios a la protección resguardada por el Artículo 226, § 8º, de la Carta Magna” (BRASIL, *Apelação Criminal 2008.022719-8*, 2009f). Luego señala que la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha se encuentra en el reconocimiento de que algunos institutos de la Ley 9099/95 no son suficientes para la protección de víctimas de violencia doméstica, de modo que se deberían dejar de aplicar sólo esas previsiones y no la Ley 9099/95 en su totalidad. Para él, solamente estarían impedidas las medidas que fuesen sustancialmente atentatorias a la protección proporcionada a las víctimas de violencia doméstica. Y defiende que la suspensión condicional del proceso no es en lo más mínimo contraria a esta protección, porque exige el cumplimiento de ciertos requisitos y la obediencia a determinadas condiciones. (BRASIL, *Apelação Criminal 2008.022719-8*, 2009f).

De esta manera, el Tribunal aplica la Ley Maria da Penha e institutos de la Ley 9099/95 a través de la llamada “interpretación conforme a la Constitución”. Esta posición la adoptaron magistrados del TJMS, aún después de la decisión del Plenario (BRASIL, *Arguição de Inconstitucionalidade em Recurso em Sentido Estrito 2007.023422-4/0002*, 2009g) que afirmó la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha.

También encontramos casos en que los magistrados interpretan la constitucionalidad sosteniendo que, para el reconocimiento de la inconstitucionalidad el proceso tendría que dirigirse al Plenario respectivo; lo que retardaría significativamente la marcha procesal. Esto sucede porque los Tribunales de Justicia



se dividen en Salas y Cámaras, que son grupos menores de jueces encargados de juzgar procesos comunes. Sin embargo, el Artículo 97 de la Constitución Federal afirma que solamente el Plenario, o sea, aquél compuesto por todos los jueces, podría juzgar impugnaciones de inconstitucionalidad.

### ***2.3 Cuestionamientos de la Ley Maria da Penha relacionados con la competencia para definir crímenes de menor potencial ofensivo***

Encontramos también argumentos sobre la inconstitucionalidad que defienden que solamente el legislador constituyente posee competencia para la definición de los crímenes de menor potencial ofensivo. El juez Adilson Vieira Macabu sostiene que la ley Maria da Penha viola el Artículo 98, I de la Constitución Federal porque, según él, la competencia de los Juzgados Especiales Criminales deriva de la naturaleza de la infracción penal y, por lo tanto, posee carácter absoluto, sin posibilidad de exclusión en razón del sujeto pasivo. (BRASIL, *Apelação Criminal 6208/2008*, 2008).

No es este el argumento que utiliza la mayoría de los Tribunales de Justicia, y sin embargo fue bastante utilizado en decisiones de los TJRJ, TJMS y TJSP. En la mayor parte de las decisiones, los jueces deciden que la competencia recae sobre el legislador ordinario, en oposición a lo alegado por la parte.

El entendimiento mayoritario defiende, por lo tanto, que la Constitución delega al legislador ordinario la función de definir las infracciones de menor potencial ofensivo, en conformidad con el ya mencionado Artículo 98, inciso I. Así siendo, si en la Ley Maria da Penha se optó por impedir expresamente la aplicación de la Ley 9099/95, tales infracciones no pueden considerarse de menor potencial. Cabe a la ley infraconstitucional, de esta manera, la definición sobre cuáles infracciones penales se sujetan a los institutos “despenalizadores” de la Ley 9099/95.

### ***2.4 Posiciones de obediencia a la jerarquía del Poder Judicial y decisiones que no fundamentan sus posiciones***

En algunas decisiones, los magistrados no se posicionan acerca de la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha y alegan obediencia a la jerarquía de las Cortes, a pesar de estar vinculados a la decisión de Tribunales superiores solamente cuando el STF decide por medio de control concentrado o cuando hay una decisión del Plenario respectivo. Entendemos que ese es el sentido de las decisiones en que los tribunales colocan como argumento: i) que el Superior Tribunal de Justicia (STJ) ya juzgó la constitucionalidad de la ley, ii) que la Ley Maria da Penha no fue juzgada inconstitucional por el STF; o iii) que ya fue juzgada por el Plenario de justicia respectivo.

Se destaca la posición de algunos jueces que deciden de la siguiente forma: como la Ley Maria da Penha, a pesar de ser “controvertida”, no fue hasta el actual momento declarada inconstitucional por el STF (en la época las acciones aún se encontraban pendientes de decisión), que representa el “guardián de la Constitución”, esto significa que sus dispositivos aún se encuentran en vigor y deben ser aplicados por los jueces y tribunales (BRASIL, *Apelação Criminal 70036402121*, 2010d, *Apelação Criminal 70029410172*, 2009h).

Algunos magistrados manifiestan de modo expreso su acuerdo con el entendimiento del juez de primera instancia o inclusive con los argumentos de la defensa respecto de la inconstitucionalidad de la Ley Maria da Penha, pero deciden finalmente a favor de la constitucionalidad porque ésta es la posición que está de acuerdo con el entendimiento jurisprudencial mayoritario. No obstante, en varios de estos casos, los magistrados insisten en consignar expresamente su posición personal contra la Ley Maria da Penha y su supuesta discrepancia con el texto constitucional.

En el TJMS, el juez Romero Osme Dias Lopes enfatiza en cinco oportunidades que considera la Ley Maria da Penha inconstitucional, pero que para él se trata de una discusión irrelevante teniendo en cuenta el entendimiento del STJ y del propio TJMS que reconocen integralmente su constitucionalidad.

El magistrado, que ya se había decidido por la inconstitucionalidad de la Ley Maria da Penha, tal como fue expuesto en el ítem 2.1, se vio forzado a modificar su entendimiento después del juzgamiento de la *Arguição de de Inconstitucionalidade* juzgada en enero de 2009 por el TJMS.

De este modo, Lopes decide a favor de la constitucionalidad de algunos artículos de la ley, inclusive la prohibición situada en el Artículo 41, en obediencia a lo dispuesto por el Artículo 97 de la Constitución Federal. De cualquier manera, el juez insiste en reproducir el juzgamiento de la 2ª Cámara del TJMS (BRASIL, *Recurso em Sentido Estrito* 2007.023422-4, 2007a) en la que se manifestó y decidió la inconstitucionalidad de la Ley Maria da Penha, por “no respetar uno de los objetivos de la República Federativa de Brasil (Artículo 3º, inciso IV), y por herir el principio de la igualdad así como el principio de la proporcionalidad”.

Lopes opina que salvo en los casos en que existe violencia sexual o lesiones graves, “la mujer víctima de violencia doméstica no desea la prisión de su compañero o marido, y mucho menos que sea condenado criminalmente”. De modo que la solución no puede ser encontrada en el Derecho Penal, “sino en la creación de políticas públicas que se comprometan a recuperar el respeto mutuo que debe imperar en el seno familiar”. Según su opinión, la condena del agresor “sólo empeora la relación familiar”, y el deseo de la mujer sería que el Estado interviniera para “apaciguar el problema familiar” y hacer que cesen las agresiones, sin que el compañero agresor sea preso.

En este mismo sentido de justificar la decisión por acatamiento a la jerarquía del Poder Judicial, el juez Carlos Eduardo Contar, también de la 2ª Cámara Criminal del TJMS, fundamenta la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha únicamente por tratarse de una cuestión que ya fue previamente enfrentada en *Arguição de Inconstitucionalidade* en el propio TJMS, sin importar su entendimiento personal de que se trata de un texto inconstitucional.

De este modo, los dos jueces de la 2ª Cámara Criminal del TJMS que abiertamente defienden la inconstitucionalidad de la Ley Maria da Penha deciden aplicarla, al final de cuentas, por considerar que no tiene sentido la discusión sobre la constitucionalidad de la ley, una vez que ya se consolidó el entendimiento del Pleno del propio Tribunal a través del juzgamiento de la *Arguição de Inconstitucionalidade*.

También en otro Tribunal de Justicia, el TJRS, Manuel José Martinez Lucas justifica su decisión a favor de la constitucionalidad de la ley exclusivamente porque, según afirma, es éste “extrañamente” el posicionamiento de la aplastadora mayoría.

En su opinión se trata de un dispositivo que afronta el “derecho fundamental de igualdad entre hombres y mujeres” si consideramos que el “propio inciso constitucional determina que cabe únicamente a la Constitución regular esa igualdad y solamente cuando así lo autoriza la Constitución pueden ser tratados de modo desigual hombres y mujeres” (BRASIL, *Apelação Criminal 70029189206*, 2009i). Declara además que se ve “obligado” a cambiar su posicionamiento al reconocer que se encuentra “prácticamente aislado” y justifica el cambio “por una cuestión de política jurídica y con el objetivo de evitar una discusión inocua”. También argumenta que los jueces y los Tribunales deben aplicar la Ley Maria da Penha, dado que el STF, “guardián de la Constitución”, no ha declarado su inconstitucionalidad.

Dentro del conjunto de los casos analizados también encontramos decisiones en las que los magistrados, frente a la cuestión traída por la parte, se limitan a aplicarla Ley Maria da Penha sin manifestarse acerca de su constitucionalidad o tomándola como dada, inclusive frente a la alegación de la parte. Del mismo modo, encontramos decisiones que afirman que la ley es constitucional y no ofrecen fundamentos para su pronunciamiento.

### 3 La Ley Maria da Penha y el Supremo Tribunal Federal

Como ya lo dijimos, desde su promulgación, en 2006, la Ley Maria da Penha fue objeto de discusión en el STF en diversas ocasiones. El *Habeas Corpus 106212* (BRASIL, 2012), juzgado por el STF en marzo de 2011, discutió una importante discrepancia en relación con esta ley: la de la constitucionalidad del Artículo 41 (que impide la aplicación de la Ley 9099/95). La decisión del STF en este caso, negó por unanimidad el HC 106212, y entendió que el Artículo 41 de la Ley Maria da Penha era constitucional.

No obstante, la cuestión fue examinada como materia incidental y no afectó la tramitación de las acciones de control concentrado de constitucionalidad que ya habían sido propuestas: en diciembre de 2007, la Presidencia de la República interpuso la Acción Declarativa de Constitucionalidad 19 (BRASIL, *ADC 19*, 2007b), y en 2010 la Procuraduría General de la Republica ingresó con la Acción Directa de Inconstitucionalidad 424 (BRASIL, *ADI 4424*, 2010e).

La ADC 19 y la ADI 4424, cuyas presentaciones guardan entre si un lapso temporal de aproximadamente tres años, fueron juzgadas simultáneamente por el STF en febrero de 2012. Ambas fueron juzgadas procedentes, por votación unánime en el caso de la ADC 19 y por mayoría de votos la ADI 4424 (oportunidad en que fue vencido el voto del presidente del tribunal, Cezar Peluso). Pese a ser pedidos diferentes, ambos estaban fuertemente relacionados. Las dos acciones fueron presentadas con el objetivo de redimir las controversias judiciales e impedir la inseguridad jurídica sobre la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha. La ADC 19 trataba sobre todo de la constitucionalidad de los arts. 1º, 33 y 41 y la ADI 4424 requería que se confiriera “interpretación conforme a la constitución a los artículos 12, I, 16 y 41 de la Ley 11.340/2006”. La diferencia entre el pedido de una y otra indica que surgieron nuevas controversias respecto de la aplicación de la ley. Así siendo, en el pedido referente a la ADI 4424 se incluye el diagnóstico de que existe controversia dentro del Poder Judicial sobre la naturaleza de la acción en los crímenes de lesión corporal leve, cometidos en el ámbito de la Ley Maria da Penha.

### 3.1 *Acción Declarativa de Constitucionalidad 19 (ADC 19)*

Al referirse a su procedencia, la parte actora de la acción describe el escenario negativo de aplicación de la Ley Maria da Penha y presenta decisiones de juicios singulares cuestionando su constitucionalidad en virtud de una alegada oposición “(i) al principio de la igualdad (Artículo 5º, I, CF); (ii) a la competencia de los Juzgados Especiales Criminales (Artículo 98, I, CF) y (iii) a la competencia atribuida a los Estados para fijar la organización judicial local (Artículo 125, §1º y Artículo 96, II, “d”, CF)”. Se acompañaron decisiones del Tribunal de Justicia de Mato Grosso del Sur, de Rio de Janeiro y de Minas Gerais en este sentido y también decisiones que reafirman la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha que evidenciaron claramente la controversia judicial que implicaba la ADC 19 y que, por lo tanto, requería el pronunciamiento del STF.

Los principales argumentos que se utilizaron para sostener la constitucionalidad de los artículos mencionados fueron: a) que el trato diferenciado a la mujer previsto en la Ley Maria da Penha se justifica a partir del punto de vista histórico, ya que las mujeres componen un grupo social discriminado y que la igualdad no puede entenderse exclusivamente desde un punto de vista formal; b) que frente a la situación desigual de la sociedad brasileña, aún patriarcal, resultan imprescindibles las acciones afirmativas de protección a la mujer; c) que la Nación (*União*) posee la competencia privativa para legislar; d) que el país posee responsabilidad con relación a tratados internacionales.

### 3.2 *Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI 4424)*

Con la finalidad de uniformizar la interpretación de la Ley Maria da Penha, la parte actora pide: i) el impedimento de la aplicación de la ley 9099/95 y de todos sus dispositivos en relación con los crímenes cometidos en el ámbito de la Ley Maria da Penha, en cualquier hipótesis; ii) que sea determinada la naturaleza de acción pública no dependiente de instancia privada en los crímenes de lesión corporal leve cometidos en el ámbito de aquella ley; iii) que sea, de esa forma, reservada la aplicación de los artículos 12, I, y 16 de la Ley Maria da Penha (sobre la necesidad de que la renuncia solo pueda ser hecha ante la presencia de un juez) a los demás crímenes cuyos procesos sean dependientes de instancia privada (como por ejemplo en el caso de crimen de amenaza, previsto en el Artículo 147 del Código Penal Brasileño). Los tres objetivos de la acción se refieren, de esta manera, a las consecuencias del impedimento de la aplicación de la Ley 9099/95 en los casos de violencia doméstica contra la mujer, sobre todo a la modificación que ella instituyó a respecto de la naturaleza del crimen de lesión corporal leve.

En la acción se afirma que los procesos de los casos de violencia doméstica por medio de la Ley 9099/95 implicaban un cuadro de impunidad de los agresores y no rompían la lógica del ciclo de violencia contra la mujer. Condicionar la acción a la representación de la víctima significaría desconsiderar la situación especial de las víctimas de violencia doméstica y los problemas que estaban siendo causados por la aplicación de la Ley 9099/95 en esos casos –según la acción: acuerdos insatisfactorios, desestimulo a las mujeres para que procuren ayuda en el Poder

Judicial, casos tratados como simples “desentendimientos domésticos”. Todo esto redundaba en un cuadro de impunidad que reforzaba la violencia contra la mujer. Se considera que la dependencia de instancia privada significa un obstáculo a la tutela de la salud, de la vida y a la ausencia de discriminación de la mujer. La acción también menciona la existencia de estudios que indicaron que, durante esa época, el 70% de los casos en trámite en el juzgado especial criminal involucraban situaciones de violencia doméstica contra mujeres y, por regla, el resultado era la conciliación, hecho que desestimulaba a las mujeres a ingresar con acciones contra el agresor, así como reforzaba la impunidad presente en la cultura y en las prácticas patriarcales.

Para demostrar la controversia judicial sobre el tema, el pedido describió los argumentos que daban fundamento a la posición contraria, de que los crímenes de lesiones corporales practicados contra la mujer dentro del ambiente doméstico y familiar serían, del mismo modo que los demás casos de lesiones corporales, procesados por medio de acción de naturaleza pública dependiente de instancia privada. Según lo referido, esta posición se basa en los siguientes aspectos: necesidad de preservación de la entidad familiar y de respeto de la voluntad de la mujer; el hecho de que muchas parejas se reconcilian después de momentos de crisis; eventual condena indeseada del acusado.

Nos encontramos, de esta forma, ante dos posiciones dentro de este debate: una según la cual la acción es pública y otra según la cual la acción es pública dependiente de instancia privada. En el pedido de la acción, se comprueba que este último tipo representa la corriente mayoritaria, sobre todo porque hubo en febrero de 2010 una decisión en este sentido por parte del Superior Tribunal de Justicia (STJ). Incluso, según el pedido,

*Fue vencida, por lo tanto, la corriente jurisprudencial que entendía que, frente a la prohibición expresa del Artículo 41 de la Ley Maria da Penha y teniendo en cuenta el escenario histórico de intervención legislativa en el problema de la violencia doméstica, el crimen de lesiones corporales leves que emana de esa prohibición no depende más de denuncia de la víctima, ‘cuya voluntad, casi siempre viciada, solapaba opresiones y amenazas del agresor para no ser procesado’.*

(BRASIL, ADI 4424, 2010e).

Además de eso, fue recordado el papel de la denuncia hecha a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por parte de Maria da Penha Maia Fernandes. La Comisión identificó un patrón discriminatorio con respecto de la tolerancia de la violencia doméstica contra las mujeres en Brasil y recomendó reformas en la legislación. Argumento que se justifica en gran parte debido a las convenciones internacionales (Convención Americana sobre Derechos Humanos y Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer –conocida como Convención de Belém do Pará, que fue la primera que reconoció la violencia contra la mujer como un fenómeno generalizado), además de citar precedentes del propio STF.

En el pedido se sostiene que la sola consideración de la acción de crimen de lesión corporal leve como acción pública de instancia privada, así como la aplicación de la Ley 9099/95 sobre los crímenes cometidos dentro del ámbito de la Ley Maria da Penha: i) hieren la dignidad humana y violan la Convención Americana sobre

Derechos Humanos, que establece el respeto a la integridad física, psíquica y moral; ii) hieren, también, el principio de la igualdad; y iii) constituyen una protección deficiente de los derechos constitucionales.

Según los actores, asumir el condicionamiento de la acción penal a la demanda de la ofendida sería lo mismo que ignorar las implicaciones de esa forma específica de violencia y perpetuar la situación de violencia contra la mujer, ya que redundaría en la ausencia de una respuesta penal adecuada.

También se sostiene que los efectos nocivos de la representación para las mujeres acarrea, en la práctica, una desigualdad de género. En otras palabras, se viola el principio de la igualdad al dar lugar a un cuadro de impunidad que refuerza la violencia contra la mujer. El pedido mantiene, aún, una posición que se encuentra presente en el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que afirma que una de las mayores deficiencias de las legislaciones que buscan combatir la violencia contra la mujer está en establecer como objetivo principal la preservación de la entidad familiar en vez de la protección de sus integrantes para que vivan libres de violencia y discriminación. Finalmente, rechaza la tesis de que se trata del interés individual de la mujer, dado que habría existido una opción constitucional de defensa de los derechos humanos, incluso el de las mujeres y cita un estudio que afirma que la renuncia equivale a 90% de extinción de las acciones penales. En cuanto a la prohibición de protección deficiente de los derechos constitucionales, la acción sostiene que la necesidad de representación se revelaría como un obstáculo a la tutela de la salud, de la vida y a la ausencia de discriminación de la mujer.

### 3.3 *El Juzgamiento de las Acciones en el STF*

Como ya lo mencionamos anteriormente, en febrero de 2012, el STF juzgó procedente, simultáneamente, la ADI 4424 y la ADC 19.<sup>6</sup> El ministro Marco Aurélio de Melo (a partir de ahora citado apenas como Marco Aurélio) fue juez *relator* de las acciones y defendió fallo favorable para ambas.

El primer conjunto de argumentos analizado por el ministro Marco Aurélio se refiere a la constitucionalidad del Artículo 1º de la Ley Maria da Penha. En su opinión, no se debe hablar de inconstitucionalidad del referido artículo, ya que para reducir la violencia doméstica, la diferenciación basada en el sexo de la víctima no se revela desproporcional o ilegítima; ya que la mujer se encuentra, de hecho, en posición de vulnerabilidad en lo que respecta a la violencia que ocurre en el ámbito familiar. Las agresiones sufridas por mujeres ocurren con una frecuencia significativamente mayor con relación a las sufridas por hombres y, según él, cuando estas últimas suceden, no se basan en valores culturales y sociales y en la usual diferencia de fuerza física entre personas de diferentes sexos. También considera que la Ley Maria da Penha se encuentra en consonancia con los tratados internacionales de los cuales Brasil es signatario.

El ministro apunta que, en el ámbito constitucional, no se puede admitir que derechos fundamentales sean protegidos de manera insuficiente. Es en este sentido que afirma que la Ley Maria da Penha fue promulgada en consideración a la realidad de invisibilidad de las víctimas de violencias ocurridas dentro de sus propios hogares. De modo que la norma disminuye la situación de discriminación social y cultural

existente en el país y se hace necesaria mientras esa situación persista. Él también afirma que otros dispositivos normativos fueron dictados con vistas a la protección de grupos en situación de vulnerabilidad, como el Estatuto del Niño y del Adolescente (ECA) y el Estatuto del Anciano (*Estatuto do Idoso*).

El ministro Marco Aurélio también considera constitucional el Artículo 33 de la Ley Maria da Penha, que determina que los casos en que se aplique esta ley sean juzgados por los juzgados comunes hasta que se estructuren los juzgados de violencia doméstica. Según el ministro, no existe contradicción con los artículos 96, I, a y 125, §1º de la Constitución Federal, en los que se confiere a los Estados la competencia para establecer la organización judicial. Esto se debería a que la Ley Maria da Penha, en vez de una obligación, estaría atribuyéndole a los Estados una facultad; hecho fácilmente constatable en el Artículo 14 de la referida ley.

Como último punto respecto de la ADC 19, el ministro afirma que el artículo 22 de la Constitución Federal determina que incumbe de manera privativa al Estado Nacional (*União*) la disciplina del derecho procesal. De modo que la competencia de los estados en lo que se refiere a la respectiva organización judicial no impediría la prerrogativa de que el Estado Nacional (*União*) establezca reglas sobre el proceso y que, consecuentemente, emita normas que generen influencia sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales locales.

Ya sobre la ADI 4424, Marco Aurélio considera que su discusión debe tomar en cuenta los datos de la realidad. Según él, en la gran mayoría de los casos la mujer ofendida, en la esperanza de que no se repetirán episodios violentos, retira la representación anteriormente realizada contra el agresor, y cita a Estela Cavalcanti, en “Violência Doméstica na Lei Maria da Penha”, que muestra que el índice de renuncia se aproxima de 90% de los casos. Marco Aurélio defiende que el retiro de la presentación no constituye una expresión de libre voluntad de la víctima, sino que representa una expresión de su esperanza de que el agresor mejore y no repita la agresión. Sin embargo, según su afirmación, lo que sucede en la amplia mayoría de los casos es que la violencia se torna aún más grave, ya que se pierden los frenos inhibitorios que podrían evitar la repetición de la conducta agresora.

El ministro defiende que al tornar pública la acción, excluyendo la dependencia de instancia privada, el Estado no incide en una violación de la voluntad y de la autonomía de la mujer, puesto que no se trataría de una forma de tutela, sino solamente de una protección. También sostiene que dejar a cargo de la mujer actora de la presentación la decisión del inicio de la persecución penal, sería lo mismo que desconsiderar el temor, la presión psicológica y económica, las amenazas sufridas y la asimetría de poder derivadas de las condiciones histórico culturales. Esto, según el voto del ministro, contribuye con la disminución de la protección de la víctima y con la prorrogación de la situación de violencia, discriminación y ofensa de la dignidad humana.

Marco Aurelio reitera que no se puede considerar la Ley Maria da Penha de manera disociada de la Constitución Federal y de los tratados internacionales, que permiten, a su vez, las distinciones positivas que se orientan a atender las peculiaridades de grupos menos favorecidos y a compensar desigualdades que de hecho resultan del arraigo cultural del preconcepto.

De esta manera, emite un voto favorable a la ADI 4424, y considera conforme

a la Constitución Federal los artículos 12, I, 16 y 41 de la Ley Maria da Penha, lo que significa también que considera constitucional el impedimento de la aplicación de la Ley 9099/95 a los crímenes en que se aplica la Ley Maria da Penha.

Respecto de la ADC 19, los demás ministros acompañaron el voto de Marco Aurélio con la adición de breves consideraciones que prácticamente no se alejaron de su argumento. Un argumento bastante utilizado es el de la igualdad material, pronunciado como trato desigual de los desiguales. Varios ministros (Rosa Weber, Carmen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto) afirmaron que la Ley Maria da Penha posee las características de una acción o de una política afirmativa a favor de las mujeres que encuentra su justificación en un cuadro social de desigualdad. También es significativo que algunos ministros hayan justificado la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha, o de alguno de sus dispositivos, refiriéndose a la protección prevista por la Constitución a la familia (ministros Fux y Lewandowski). También se hace referencia a los tratados y conferencias internacionales.

En su voto, la Ministra Carmen Lúcia afirmó que era necesario tratar seriamente el problema de la violencia doméstica y resaltó que la existencia de acción en curso significaba que la lucha por la igualdad y por la “dignación” de las mujeres se encontraba recién en su inicio. En su opinión “un hombre blanco medio, occidental, jamás podrá escribir o pensar la igualdad y la desigualdad como una de nosotras –porque el preconcepto pasa por su modo de ver”. En este sentido, la ministra sostiene que las mujeres, inclusive ella misma, aunque dispongan de cargos oficiales, son vistas de modo diferente, como usurpadoras del lugar de un hombre. Afirma que el hecho de que aún haya mujeres sufriendo violencia es de incumbencia de todas las mujeres, y que no se trata de una cuestión individual. Este punto refleja su desacuerdo con el ministro Fux, que mencionó que las mujeres que sufren violencia doméstica no son iguales a las que “tienen una vida común”.

La ministra afirma que la Ley Maria da Penha es importante para garantizar la dinámica de la igualdad, y que, pese a que existan afirmaciones según las cuales una ministra del STF no sufre preconceptos, esto no es verdadero. Pese a no sufrir del mismo modo que otras mujeres, todavía existen personas que creen que el STF no es lugar para una mujer. La discriminación hoy puede no resultar tan evidente, pero eso no significa que no exista. Considera que históricamente la violencia física dentro de casa ha aniquilado generaciones y más generaciones de mujeres y que la necesidad de la Ley Maria da Penha es una alerta de que la lucha por la igualdad debe continuar. Finaliza su voto con la consideración de que las mujeres son desiguales por procesos sociales históricos y por eso deben ser tratadas de modo diferente.

El ministro Cezar Peluso defendió la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha, o sea, votó a favor de lo requerido en la ADC 19, y consideró que “la Ley Maria da Penha representó, en verdad, una estrategia normativa del ordenamiento jurídico brasileño, no de ofender el principio de la igualdad, sino para aplicarlo en la práctica”.

A pesar de ello, fue él el único que emitió fallo contrario a la ADI 4424. Según su opinión, la posición no debería ser entendida como una “mera oposición a la gran mayoría, sino como un alerta al legislador que, en este caso, según todas sus pretensiones, poseía buenas razones para tornar dependiente de instancia privada a la acción penal”. Para él, no se puede suponer que el legislador haya sido descuidado en su opción ya que al elaborar la Ley Maria da Penha, partió de los elementos surgidos



en audiencias públicas, elaborados por personas del área de la sociología y de las ciencias humanas que contribuyeron con datos capaces de justificar la necesidad de la presentación de la víctima en el proceso penal.

En refutación expresa al argumento sostenido por el ministro Lewandowski, sobre la eventual existencia de vicio de voluntad de la mujer ofendida en el momento de la representación, el ministro Peluso afirmó que este hecho no representaba una regla, y resaltó la importancia del “ejercicio del núcleo sustancial de la dignidad de la persona humana que es la responsabilidad sobre su destino”. Según el ministro, muchas mujeres no denuncian a sus agresores por una opción propia. De modo que la figura de la demanda se habría previsto partiendo del presupuesto de que “el ser humano se caracteriza justamente por ser sujeto de su historia, por la capacidad que posee de decidirse por un camino”.

El ministro afirma que el legislador debería considerar algunos riesgos que surgieron después de la decisión del STF y que consolidaron la tesis de la naturaleza pública (*incondicionada*) de la acción. El primero de estos riesgos se encontraría en la posibilidad de intimidación de la mujer, por el hecho de que ella no puede influir en el curso de la acción penal y no puede detenerla. El segundo riesgo sería el del acaecimiento de una sentencia condenatoria con consecuencias imprevisibles para la familia en los casos en que hubiera una convivencia pacificada consolidada entre la mujer y su compañero.

El ministro afirma, incluso, que el hecho de que la acción sea pública podría desencadenar mayor violencia por parte del agresor. La publicidad de la acción penal no constituye, según su voto, un impedimento a esa violencia, sino que al contrario, puede aumentar la posibilidad de que ocurra, puesto que el agresor sabe que se encuentra sujeto a una situación que escapa a cualquier posibilidad de intervención, o sea, que no depende de un eventual cambio de su conducta frente a la víctima. Para el ministro, la judicatura no puede asumir los riesgos de esa decisión, que implicaría “perder de vista la situación familiar”. Él resalta que el legislador tuvo como objetivo compatibilizar valores: la protección de la mujer y la necesidad de mantener la situación familiar en la que se encuentra inserta –que no se resume apenas a la condición de la mujer o de su compañero, sino que se refiere también a los hijos y a otros parientes.

Con el voto disidente del ministro Peluso, el STF se manifestó formalmente, por mayoría de votos, a favor de la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha.

A partir del análisis de esa decisión, fue interesante notar que muchos de los argumentos descriptos en este texto, utilizados por los magistrados en los Tribunales de Justicia de los diversos Estados brasileños estudiados, se repiten en la posición de los ministros de esta Corte, principalmente en lo que concierne a aquellos que defienden la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha.

#### 4 Conclusión

El debate sobre la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha no se refleja en la formación de una jurisprudencia contraria a su aplicación en la segunda instancia. De las 1822 decisiones analizadas en este trabajo, sólo 272 – 15% de ellas –discuten este problema. Entre ellas, en 14 decisiones los magistrados aplican de manera

parcial la Ley Maria da Penha, según lo que denominan interpretación conforme a la Constitución y en apenas 6 se declara efectivamente su inconstitucionalidad.

Percibimos que la resistencia a la aplicación de la Ley Maria da Penha se concentra en el tema de la aplicación de la Ley 9099/95 (es este el tema de discusión en los 14 casos de interpretación de constitucionalidad y en tres de los de inconstitucionalidad). Lo que significa que en los casos en que el Tribunal demuestra resistencia de alguna manera a la aplicación de la Ley Maria da Penha, el punto central de la discusión reside en la mayor penalización del agresor, en vez de serlo en la existencia de mecanismos diferenciados de protección a la mujer en sí mismos. Fuera eso, estas posiciones las profieren apenas algunos jueces de algunos Estados brasileños.

De los seis casos anteriormente mencionados, tres de ellos fueron proferidos por Adilson Vieira de Macabu del TJRJ, para quien la prohibición del Artículo 41 hiere el principio de la igualdad debido a que impide la aplicación de las normas de la Ley 9099/95. Las otras tres decisiones son de Romero Osme Dias Lopes del TJMS, que se vale exactamente del mismo argumento. Él, sin embargo, termina cambiando sus decisiones en función de las posiciones de Tribunales superiores. Encontramos algunas decisiones de este tipo, hecho que llama la atención sobre la influencia que ejercen, en cierta medida, los mecanismos de uniformización de jurisprudencia.

Pese a la prevalencia de la decisión a favor de la constitucionalidad, debe ser destacado que existen votos vencidos que defienden la inconstitucionalidad de la Ley Maria da Penha en todos los Tribunales. Datos ante los cuales podemos afirmar que, a pesar de no haber encontrado resistencia generalizada a la Ley Maria da Penha, no se puede asumir que el debate sobre la constitucionalidad de esta ley se encontrase extinto en la jurisprudencia de nuestros Tribunales antes del juzgamiento de la ADC 19 y de la ADI 4424 por parte del STF. Además, este trabajo tiene alcance sólo sobre las discusiones que llegaron a los Tribunales y no abarca lo que viene sucediendo en primera instancia, donde se sabe de casos de violencia doméstica que están siendo procesados por el rito del Juzgado Especial Criminal. Esto perfectamente puede estar sucediendo sin que una de las partes, insatisfecha con los resultados, lleve el caso a segunda instancia.

En lo concerniente a las posiciones y argumentos utilizados, destacamos que existen especificidades en cada Estado y según algunos jueces de los Tribunales de Justicia. O sea, algunos argumentos aparecen apenas en determinados Tribunales y no lo hacen así, o lo hacen de manera residual en otros.

Es importante recordar que nos referimos aquí solamente a los jueces de los Tribunales de Justicia, de tal modo que no podemos ir más lejos y afirmar si esta variación de argumentos proviene del tipo de cuestión traída por la parte que llevó el caso al Tribunal o de la manera por la cual cada juez decidió fundamentar sus posiciones respecto a la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha. Probablemente, estos dos factores actúan de manera simultánea.

De cualquier modo nos parece interesante comprobar cómo algunas cuestiones aparecen en algunos Tribunales y no en otros, o aparecen con frecuencia de manera bastante diferente. Por ejemplo, el argumento más utilizado por el TJRS para

fundamentar la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha, considera que esta ley promueve lícitamente la igualdad material entre hombres y mujeres. Argumento que se utilizó en cerca de 30% de las decisiones del Tribunal referentes a la constitucionalidad de la ley. Sucede lo mismo en el TJSP que utiliza el argumento de la promoción de la igualdad material en aproximadamente 40% de las decisiones sobre este asunto. En otros Tribunales su importancia es menor. En las decisiones del TJMS, por ejemplo, el argumento aparece como forma de fundamentación de la constitucionalidad en aproximadamente 18% de las decisiones, una proporción bastante menor a la de los Tribunales ya presentados. El argumento más utilizado por este Tribunal es el de la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha debido al posicionamiento adoptado por el Plenario –cerca de 50% de las decisiones.

En el Estado de Rio de Janeiro el argumento a favor de la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha debido a la promoción de igualdad material se encuentra presente en aproximadamente 30% de las decisiones sobre la constitucionalidad que tuvieron lugar en el Tribunal de Justicia de este Estado. En estas decisiones, el argumento más frecuente es el que asegura que la competencia para la definición de los crímenes de menor potencial ofensivo corresponde, de hecho, al legislador ordinario –en torno de 45% de las decisiones utilizan este argumento. La proporción de la utilización del mismo argumento es muy diferente en otros Estados: el TJSP lo utiliza en 15% de las decisiones, el TJMS lo hace en 10% y el TJRS en 10% también.

En general se puede notar la variación entre los argumentos más utilizados por cada Tribunal: el argumento que afirma la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha, por apuntar al cumplimiento del Artículo 226, §8º de la Constitución Federal es usado en aproximadamente 20% de las decisiones del TJRS en los casos que discuten la constitucionalidad de dicha ley, ya los TJSP, TJRJ y TJMS utilizan este argumento para fundamentar la constitucionalidad en apenas 5% de sus decisiones, aproximadamente.

En 25% de las decisiones del TJRJ que discuten la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha, encontramos el argumento según el cual la constitucionalidad de esta ley se origina en la pretensión del legislador de castigar más severamente a los autores de agresiones contra la mujer y evitar los supuestos abusos de los dispositivos despenalizadores de la Ley 9099/95. Lo que resulta legítimo teniendo en cuenta que este crimen constituye violación grave a los derechos humanos e, incluso, por tratarse de un crimen muy frecuente.

El TJSP utiliza a menudo un argumento semejante (en cerca del 25% de sus decisiones), al paso que raramente aparece en las decisiones del TJMS (aproximadamente 7%) y en las del TJRS (sólo en el 4% de las decisiones).

Como un diagnóstico de la aplicación de la Ley Maria da Penha en los Tribunales estudiados, podemos afirmar que no hubo, en la segunda instancia, una resistencia generalizada a la aplicación de esta ley debido a sus supuesta inconstitucionalidad, así como tampoco hubo formación de una corriente jurisprudencial fuerte que sostuviera esta tesis. No obstante eso, y tal como ya lo dijimos anteriormente, puesto que esta investigación no comprende la primera instancia, la existencia de posiciones contrarias a la Ley Maria da Penha y la posibilidad de que estas discusiones ganen influencia en la jurisprudencia no nos permite minimizar o despreciar la discusión.

Al declarar la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha y de dispositivos específicos (como en el caso del Artículo 41), la reciente decisión del STF (febrero de 2012) enfrentó y neutralizó las disputas interpretativas en torno de esta ley.

No obstante, este hecho no significa la eliminación de controversias en torno de la Ley Maria da Penha en los Tribunales brasileños. No hay un punto final en el debate jurídico dogmático. Se hace necesario acompañar cuáles son las disputas que se trazarán después de la nueva circunscripción del debate traído por la decisión del STF.

Es necesario resaltar que este estudio se concentró en las resistencias de aplicación relacionadas a la discusión sobre la constitucionalidad de la Ley Maria da Penha. Otras disputas – de igual importancia para la delimitación del campo de aplicación de la ley, como por ejemplo, sobre las condiciones de aplicación de las medidas protectoras – ganan forma jurídica a partir de otra llave de discusión dogmática y deben ser tenidas en consideración para la formación de un diagnóstico de la aplicación de la Ley Maria da Penha en los Tribunales brasileños.

Además, es importante ahondar el estudio del problema para comprender mejor las resistencias que posiblemente permanecen vigentes, por ejemplo, en otras instancias o que son conducidas por medio de otros argumentos. Nuestras conclusiones en el presente artículo iluminan apenas uno de los aspectos relativos a la aplicación de la Ley Maria da Penha, y se refieren únicamente a los órganos de segunda instancia. Un diagnóstico más amplio del problema merece aún ser construido, trayendo otras cuestiones y otros filtros que tal vez actúen antes que los casos lleguen a los Tribunales.

## REFERENCIAS

---

### Bibliografía y otras fuentes

- DIAS, M.B. 2007. Um ano sem festa. **Folha de S.Paulo**, São Paulo, 22 set. 2007. Caderno principal Tendências e Debates, p. A3.
- FREIRE, N. 2008. Lei Maria da Penha, já. **Folha de S.Paulo**, São Paulo, 7 ago. 2008. Caderno principal, Tendências e Debates, p. A3.
- GENRO, T. 2008. Erradicar a violência contra a mulher, já. **Folha de S.Paulo**, São Paulo, 9 mar. 2008. Caderno principal, Tendências e Debates, p. A3.
- MIRAGLIA, P. 2011. Incapaz de prevenir, incapaz de proteger. **Último Segundo Online**, 24 abr. 2011. Disponible en: <ultimosegundo.ig.com.br/colunistas/paulamiraglia/incapaz+de+prevenir+incapaz+de+proteger/c1300098763543.html>. Visitado el: 18 May. 2011.
- PARA especialistas, Brasil falha na aplicação de leis de proteção à mulher. 2010. **O Estado de S.Paulo Online**, São Paulo, 9 jul.2010. Disponible en: <www.estadao.com.br/noticias/nacional,para-especialistas-brasil-falha-na-aplicacao-de-leis-de-protecao-a-mulher,579003,0.htm>. Visitado el: 24 Oct. 2011.
- RODRIGUEZ, J.R. 2010. The Persistence of Formalism: Towards a Situated Critique beyond the Classic Separation of Powers. **Law and Development Review**, v. 3: n. 2.

- \_\_\_\_\_. 2011. Zonas de autarquia nas decisões jurisdicionais: Estado de Direito, indeterminação e democracia. In: VILHENA, O.V.; DIMOULIS, D. **O Estado de Direito e os Desafios do Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva.
- RODRIGUEZ, J.R.; NOBRE, M. (Coord.). 2009. **Igualdade de direitos entre mulheres e homens**. Brasília: Ministério da Justiça SAL. (Projeto Pensando o Direito).
- \_\_\_\_\_. (Coord.). 2010. **Processo Legislativo e Controle de Constitucionalidade**. Brasília: Ministério da Justiça SAL. (Projeto Pensando o Direito).

## Jurisprudencia

- BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. 292 p.
- \_\_\_\_\_. 2007a. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. **Recurso em Sentido Estrito 2007.023422-4/0002**, desembargador relator Romero Osme Dias Lopes.
- \_\_\_\_\_. 2007b. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade 19** (em tramitação). Petição inicial. Disponível en: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADCN&cs1=19&processo=19>>. Visitado el: 4 Sep. 2010.
- \_\_\_\_\_. 2008. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação Criminal 6208/2008**, desembargador relator Adilson Vieira Macabu.
- \_\_\_\_\_. 2009a. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70029413929**, desembargadora relatora Lais Rogéria Alves Barbosa.
- \_\_\_\_\_. 2009b. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70030827380**, desembargadora relatora Elba Aparecida Nicolli Bastos.
- \_\_\_\_\_. 2009c. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Habeas Corpus 70031748676**, desembargadora relatora Elba Aparecida Nicolli Bastos.
- \_\_\_\_\_. 2009d. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. **Apelação Criminal 2009.025378-7**, desembargador relator Dorival Moreira dos Santos.
- \_\_\_\_\_. 2009e. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 3144/2009**, desembargador relator Adilson Vieira Macabu.
- \_\_\_\_\_. 2009f. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. **Apelação Criminal 2008.022719-8**, desembargador relator Carlos Eduardo Contar.
- \_\_\_\_\_. 2009g. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. **Argüição de Inconstitucionalidade em Recurso em Sentido Estrito 2007.023422-4/0002**, Órgão Especial do Tribunal de Justiça.
- \_\_\_\_\_. 2009h. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70029410172**, desembargado relator Marcel Esquivel Hoppe.
- \_\_\_\_\_. 2009i. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70029189206**, desembargador relator Manuel José Martinez Lucas.
- \_\_\_\_\_. 2010a. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação Criminal 200905003254**, desembargador relator Siro Darlan de Oliveira.
- \_\_\_\_\_. 2010b. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70028874113**, desembargador relator Jaime Piterman.
- \_\_\_\_\_. 2010c. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. **Apelação Criminal**

20100178957, desembargador relator Manoel Mendes Carli.

\_\_\_\_\_. 2010d. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70036402121**, desembargador relator Marco Antônio Ribeiro de Oliveira.

\_\_\_\_\_. 2010e. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4424** (em tramitação). Petição inicial. Disponible en: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=maria%20da%20penha&xprocesso=4424>>. Visitado el: 2 Nov. 2011.

\_\_\_\_\_. 2011. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 106212**. Disponible en: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1231117>>. Visitado el: 2 Nov. 2011

## NOTAS

1. La denuncia realizada por Maria da Penha Fernandes a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) evaluó que hubo tolerancia del Estado en lo concerniente a la violencia doméstica. Maria da Penha es una mujer brasileña, biofarmacéutica que fue víctima de doble tentativa de homicidio por su marido en 1983, y se dirigió a la Comisión en 1998 debido a las irregularidades y a la demora injustificada del sistema judicial brasileño.
2. Como discutiremos a seguir, la Ley Maria da Penha, en su Artículo 41, excluye expresamente la aplicación de la Ley 9.099/95. Consecuentemente también excluiría la aplicación del Artículo 88 de esa ley a los casos de violencia doméstica contra la mujer, lo que quiere decir que las lesiones corporales leves practicadas en este contexto no estarían sujetas a representación, como las demás. El Artículo 41 de la Ley Maria da Penha, además de haber sido cuestionada por la jurisprudencia, como trataremos de forma más detallada a lo largo de este texto, generó dudas en relación a la dispensa de representación de la víctima. Esto se debe a que el Artículo 16 de la Ley Maria da Penha establece que, en caso que la víctima de los crímenes de los cuales la Ley trata quiera renunciar a la representación, tendrá que comparecer ante el juez, en audiencia específica con tal finalidad. Frente a estos dos dispositivos surge la duda sobre el tipo de acción a la cual se somete a lesión corporal dolosa leve contra la mujer – incondicionada (observándose la vedación de aplicación del artículo 88 de la Ley 9.099/95 en los casos tratados por la Ley Maria da Penha) o condicionada a la representación de la víctima, basada en la interpretación del Artículo 16 de la Ley Maria da Penha. Otra interpretación, sin embargo, afirma que no se trata de incoherencia de la Lei Maria da Penha, sino que la representación mencionada por el Artículo 16 se aplicaría para otros crímenes, que no aquellos de lesión leve, como por ejemplo la amenaza (que también requiere representación de la víctima).
3. Brasil posee 27 unidades federativas estatales.

Cada una de ellas posee un Tribunal de Justicia (TJ) competente para juzgar; principalmente, recursos de decisiones de jueces singulares de primera instancia. Los jueces que actúan en los Tribunales de Justicia son llamados de “desembargadores”. Como instancias máximas del Poder Judicial, está el Supremo Tribunal de Justicia (STJ) y el Supremo Tribunal Federal (STF). El primero de ellos es el responsable por juzgar, principalmente, entre otros, todos los recursos oriundos del TJ. Por otro lado, el STF se responsabiliza por el juzgamiento de casos que involucren cuestiones constitucionales.

4. Entre las maneras de promover el control concentrado de constitucionalidad, se destacan, para finalidades de este texto, la Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI) y la Acción Declarativa de Constitucionalidad (ADC). La ADI tiene como objetivo declarar en abstracto la inconstitucionalidad de ley o de norma federal o estadual (Artículo 102, I, a, de la Constitución Federal de Brasil). La ADI se utiliza también con la finalidad de conferir a la ley o norma federal o estadual una determinada interpretación “conforme a la Constitución”, mecanismo hermenéutico utilizado por los magistrados brasileños, a partir del cual se confiere a la norma en cuestión una interpretación coaduna con los dispositivos constitucionales. La legitimidad para proponer estas acciones es restricta. En el caso de la ADI y de la ADC, son competentes para proponer la acción: a) el Presidente de la República; b) la mesa del Senado Federal; c) la Mesa de la Cámara de Diputados; e) la Mesa de la Asamblea Legislativa o la Mesa de la Cámara Legislativa del Distrito Federal; e) el Gobernador del Estado y del Distrito Federal; f) el Procurador General de la República; g) el Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil; h) partido político con representación en el Congreso Nacional; i) confederación sindical o entidad de clase de ámbito nacional.

5. La selección de jurisprudencia a través de bancos de datos digitales posee algunas limitaciones. La principal

de ellas es la inseguridad sobre la disponibilidad de todas las decisiones referentes a los términos consultados. Aunque no se pueda sacar conclusiones al respecto del universo de casos efectivamente juzgados, nos encontramos delante de todos los casos que los Tribunales dispusieron al público.

6. La sentencia de cámara del STF aún no había sido

publicada cuando este texto fue finalizado. Realizamos la descripción de la decisión tomando como base la declaración y lectura pública de los votos por los ministros durante la sesión de juzgamiento, vehiculada por la TV Justicia y disponible en: <<http://www.youtube.com/playlist?list=PL18BEF1AC0B1D43AA&feature=plcp>>. Visitado en: Abr. 2012.

## ABSTRACT

---

The objective of this study was to identify the main positions regarding the constitutionality of the Maria da Penha law (Law 11340/2006) in the Brazilian judicial system. As a result of political demands of the Brazilian feminist movement, the law has been at issue in the public sphere, and its constitutionality before the Supreme Federal Court has been pursued. The following issues were identified: i) a questioning of the law as a whole, considering its distinguished treatment of women, ii) a questioning of the law in that it precludes the enforcement of Law 9099/95; iii) the legislative competence to define petty crimes, iv) the support for subjection of the Judicial Branch and v) the constitutionality of law without background reasoning. By examining the arguments used in Courts of Justice, we intend to demonstrate how the establishment of the law is not limited to the legislative act, and the Judiciary can be the stage for disputes.

## KEYWORDS

---

Maria da Penha law – Constitutionality – Judiciary – Public sphere – Theory of law

## RESUMO

---

Este estudo teve como objetivo mapear as principais posições sobre a constitucionalidade da Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) no sistema judiciário brasileiro. A lei, fruto de lutas políticas do movimento feminista brasileiro, tem sido objeto de discussões na esfera pública e de ações que visam consolidar sua constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. As posições identificadas foram as seguintes: i) o questionamento da lei *in totum*, por conferir tratamento diferenciado à mulher; ii) o questionamento da lei por vedar a aplicação da Lei 9.099/95; iii) posições que discutem a competência legislativa para definir crimes de menor potencial ofensivo; iv) posições de submissão à hierarquia do Poder Judiciário; e v) posições que assumem a constitucionalidade da lei sem fundamentação. Ao analisar os argumentos utilizados nos Tribunais de Justiça, pretendemos mostrar que a criação do direito não se resume ao momento legislativo, sendo também o Judiciário palco de disputas.

## PALAVRAS-CHAVE

---

Lei Maria da Penha – Constitucionalidade – Judiciário – Esfera pública – Teoria do direito

**SUR 1, v. 1, n. 1, jun. 2004**

**EMILIO GARCÍA MÉNDEZ**  
Origen, sentido y futuro de los derechos humanos: Reflexiones para una nueva agenda

**FLAVIA PIOVESAN**  
Derechos sociales, económicos y culturales y derechos civiles y políticos

**OSCAR VILHENA VIEIRA Y A. SCOTT DUPREE**  
Reflexión sobre la sociedad civil y los derechos humanos

**JEREMY SARKIN**  
La consolidación de los reclamos de reparaciones por violaciones de los derechos humanos cometidas en el Sur

**VINODH JAICHAND**  
Estrategias de litigio de interés público para el avance de los derechos humanos en los sistemas domésticos de derecho

**PAUL CHEVIGNY**  
La represión en los Estados Unidos después del atentado del 11 de septiembre

**SERGIO VIEIRA DE MELLO**  
Redefinir la seguridad Cinco cuestiones sobre derechos humanos

**SUR 2, v. 2, n. 2, jun. 2005**

**SALIL SHETTY**  
Declaración y Objetivos de Desarrollo del Milenio: Oportunidades para los derechos humanos

**FATEH AZZAM**  
Los derechos humanos en la implementación de los Objetivos de Desarrollo del Milenio

**RICHARD PIERRE CLAUDE**  
Derecho a la educación y educación para los derechos humanos

**JOSÉ REINALDO DE LIMA LOPES**  
El derecho al reconocimiento para gays y lesbianas

**E.S. NWAUCHE Y J.C. NWOBIKE**  
Implementación del derecho al desarrollo

**STEVEN FREELAND**  
Derechos humanos, medio ambiente y conflictos: Enfrentando los crímenes ambientales

**FIONA MACAULAY**  
Cooperación entre el Estado y la sociedad civil para promover la seguridad ciudadana en Brasil

**EDWIN REKOSH**  
¿Quién define el interés público?

**VÍCTOR E. ABRAMOVICH**  
Líneas de trabajo en derechos económicos, sociales y culturales: Herramientas y aliados

**SUR 3, v. 2, n. 3, dic. 2005**

**CAROLINE DOMMEN**  
Comercio y derechos humanos: rumbo a la coherencia

**CARLOS M. CORREA**  
El Acuerdo sobre los ADPIC y el acceso a medicamentos en los países en desarrollo

**BERNARDO SORJ**  
Seguridad, seguridad humana y América Latina

**ALBERTO BOVINO**  
La actividad probatoria ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos

**NICO HORN**  
Eddie Mabó y Namibia: reforma agraria y derechos precoloniales a la posesión de la tierra

**NLERUM S. OKOGBULE**  
El acceso a la justicia y la protección a los derechos humanos en Nigeria

**MARÍA JOSÉ GUEMBE**  
La reapertura de los juicios por los crímenes de la dictadura militar argentina

**JOSÉ RICARDO CUNHA**  
Derechos humanos y justiciabilidad: una investigación en Rio de Janeiro

**LOUISE ARBOUR**  
Plan de acción presentado por la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

**SUR 4, v. 3, n. 4, jun. 2006**

**FERNANDE RAINE**  
El desafío de la mensuración en derechos humanos

**MARIO MELO**  
Últimos avances en la justiciabilidad de los derechos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

**ISABELA FIGUEROA**  
Pueblos indígenas versus petroleras: Control constitucional en la resistencia

**ROBERT ARCHER**  
Los puntos fuertes de distintas tradiciones: ¿Qué es lo que se puede ganar y lo que se puede perder combinando derechos y desarrollo?

**J. PAUL MARTIN**  
Relectura del desarrollo y de los derechos: Lecciones desde África

**MICHELLE RATTON SANCHEZ**  
Breves consideraciones sobre los mecanismos de participación de las ONGs en la OMC

**JUSTICE C. NWOBIKE**  
Empresas farmacéuticas y acceso a medicamentos en los países en desarrollo: El camino a seguir

**CLÓVIS ROBERTO ZIMMERMANN**  
Los programas sociales desde la óptica de los derechos humanos: El caso del Bolsa Familia del gobierno Lula en Brasil

**CHRISTOF HEYNS, DAVID PADILLA Y LEO ZWAAK**  
Comparación esquemática de los sistemas regionales de derechos humanos: Una actualización

RESEÑA

**SUR 5, v. 3, n. 5, dic. 2006**

**CARLOS VILLAN DURAN**  
Luces y sombras del nuevo Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas

**PAULINA VEGA GONZÁLEZ**  
El papel de las víctimas en los procedimientos ante la Corte Penal Internacional: sus derechos y las primeras decisiones de la Corte

**OSWALDO RUIZ CHIRIBOGA**  
El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde el Sistema Interamericano

**LYDIAH KEMUNTO BOSIRE**  
Exceso de promesas, exceso de incumplimiento: justicia transicional en el África Subsahariana

**DEVIKA PRASAD**  
El fortalecimiento de la policía democrática y de la responsabilidad en la Commonwealth del Pacífico

**IGNACIO CANO**  
Políticas de seguridad pública en Brasil: tentativas de modernización y democratización versus la guerra contra el crimen

**TOM FARER**  
Hacia un eficaz orden legal internacional: ¿de coexistencia a concertación?

RESEÑA

**SUR 6, v. 4, n. 6, jun. 2007**

**UPENDRA BAXI**  
El Estado de Derecho en la India

**OSCAR VILHENA VIEIRA**  
La desigualdad y la subversión del Estado de Derecho

**RODRIGO UPRIMNY YEPES**  
La judicialización de la política en Colombia: casos, potencialidades y riesgos

**LAURA C. PAUTASSI**  
¿Igualdad en la desigualdad? Alcances y límites de las acciones afirmativas

**GERT JONKER Y RIKA SWANZEN**  
Servicios de mediación para los testigos menores de edad que atestiguan ante tribunales penales sudafricanos

**SERGIO BRANCO**  
La ley de autor brasileña como elemento de restricción a la eficacia del derecho humano a la educación

**THOMAS W. POGGE**  
Propuesta para un Dividendo sobre Recursos Globales

**SUR 7, v. 4, n. 7, dic. 2007**

**LUCIA NADER**  
El papel de las ONG en el Consejo de Derechos Humanos de la ONU

**CECÍLIA MACDOWELL SANTOS**  
El activismo legal transnacional y el Estado: reflexiones sobre los casos contra Brasil en el marco de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

**JUSTICIA TRANSICIONAL**

**TARA URS**  
Imaginando respuestas de inspiración



local a las atrocidades masivas que se cometieron: voces de Camboya

CECILY ROSE Y FRANCIS M. SSEKANDI

La búsqueda de justicia transicional y los valores tradicionales africanos: un choque de civilizaciones – El caso de Uganda

RAMONA VIJEYARASA

Enfrentando la historia de Australia: verdad y reconciliación para las generaciones robadas

ELIZABETH SALMÓN G.

El largo camino de la lucha contra la pobreza y su esperanzador encuentro con los derechos humanos

ENTREVISTA CON JUAN MÉNDEZ

Por Glenda Mezarobba

### **SUR 8**, v. 5, n. 8, jun. 2008

MARTÍN ABREGÚ

Derechos humanos para todos: de la lucha contra el autoritarismo a la construcción de una democracia inclusiva – una mirada desde la Región Andina y el Cono Sur

AMITA DHANDA

Construyendo un nuevo léxico de derechos humanos: la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

LAURA DAVIS MATTAR

Reconocimiento jurídico de los derechos sexuales – un análisis comparativo con los derechos reproductivos

JAMES L. CAVALLARO Y

STEPHANIE ERIN BREWER

La función del litigio interamericano en la promoción de la justicia social

### **DERECHO A LA SALUD Y ACCESO A MEDICAMENTOS**

PAUL HUNT Y RAJAT KHOSLA

El derecho humano a los medicamentos

THOMAS POGGE

Medicamentos para el mundo: impulsar la innovación sin obstaculizar el libre acceso

JORGE CONTESE Y DOMINGO LOVERA PARMO

Acceso a tratamiento médico para personas viviendo con vih/sida: éxitos sin victoria en Chile

GABRIELA COSTA CHAVES, MARCELA FOGAÇA VIEIRA Y RENATA REIS

Acceso a medicamentos y propiedad intelectual en Brasil: reflexiones y estrategias de la sociedad civil

### **SUR 9**, v. 5, n. 9, dic. 2008

BARBORA BUKOVSKÁ

Perpetrando el bien: las consecuencias no deseadas en la defensa de los derechos humanos

JEREMY SARKIN

Las cárceles en África: una evaluación desde la perspectiva de derechos humanos

REBECCA SAUNDERS

Lo que se pierde en la traducción: expresiones del sufrimiento humano, el lenguaje de los derechos humanos y la Comisión Sudafricana de Verdad y Reconciliación

### **SESENTA AÑOS DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS**

PAULO SÉRGIO PINHEIRO

Sesenta años después de la Declaración Universal: navegando las contradicciones

FERNANDA DOZ COSTA

Pobreza y derechos humanos: desde la retórica a las obligaciones legales – una descripción crítica de los marcos conceptuales

EITAN FELNER

¿Una nueva frontera para la defensa de los derechos económicos y sociales? Convirtiendo los datos cuantitativos en una herramienta para la rendición de cuentas en derechos humanos

KATHERINE SHORT

De la Comisión al Consejo: ¿las Naciones Unidas han logrado crear un órgano de derechos humanos confiable?

ANTHONY ROMERO

Entrevista con Anthony Romero, Director Ejecutivo de American Civil Liberties Union (ACLU)

### **SUR 10**, v. 6, n. 10, jun. 2009

ANUJ BHUWANIA

“Muy malos niños”: “La tortura India” y el informe de la Comisión sobre la Tortura en Madrás de 1855

DANIELA DE VITO, AISHA GILL Y DAMIEN SHORT

El delito de violación tipificado como genocidio

CHRISTIAN COURTIS

Apuntes sobre la aplicación del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas por los tribunales de América Latina

BENYAM D. MEZMUR

La adopción internacional como medida de último recurso en África: promover los derechos de un niño y no el derecho a un niño

### **DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS EN MOVIMIENTO: MIGRANTES Y REFUGIADOS**

KATHARINE DERDERIAN Y

LIESBETH SCHOCKAERT Respondiendo a los flujos “mixtos” de migración: Una perspectiva humanitaria

JUAN CARLOS MURILLO

Los legítimos intereses de seguridad de los Estados y la protección internacional de refugiados

MANUELA TRINDADE VIANA

Cooperación internacional y desplazamiento interno en Colombia: Desafíos a la mayor crisis humanitaria de América del Sur

JOSEPH AMON Y KATHERINE TODRYS

Acceso a tratamiento antirretroviral para las poblaciones migrantes del Sur Global

PABLO CERIANI CERNADAS

Control migratorio europeo en territorio africano: La omisión del carácter extraterritorial de las obligaciones de derechos humanos

### **SUR 11**, v. 6, n. 11, dic. 2009

VÍCTOR ABRAMOVICH

De las Violaciones Masivas a los Patrones Estructurales: Nuevos Enfoques y Clásicas Tensiones en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

VIVIANA BOHÓRQUEZ MONSALVE Y JAVIER AGUIRRE ROMÁN

Las Tensiones de la Dignidad Humana: Conceptualización y Aplicación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

DEBORA DINIZ, LÍVIA BARBOSA Y

WEDERSON RUFINO DOS SANTOS Discapacidad, Derechos Humanos y Justicia

JULIETA LEMAITRE RIPOLL

El Amor en Tiempos de Cólera: Derechos LGBT en Colombia

### **DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES**

MALCOLM LANGFORD

Justiciabilidad en el Ámbito Nacional y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Un Análisis Socio-Jurídico

ANN BLYBERG

El Caso de la Asignación Incorrecta: Derechos Económicos y Sociales y el Trabajo Presupuestario

ALDO CALIARI

Comercio, Inversiones, Finanzas y Derechos Humanos: Tendencias, Desafíos y Oportunidades

PATRICIA FEENEY

Empresas y Derechos Humanos: La Lucha por la Rendición de Cuentas en la ONU y el Rumbo Futuro de la Agenda de Incidencia

### **COLOQUIO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

Entrevista con Rindai Chipfunde-Vava, Directora de Zimbabwe Election Support Network (ZESN)

Informe sobre el IX Coloquio

Internacional de Derechos Humanos

### **SUR 12**, v. 7, n. 12, jun. 2010

SALIL SHETTY

Prefacio

FERNANDO BASCH ET AL.

La Efectividad del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos: Un Enfoque Cuantitativo sobre su Funcionamiento y sobre el Cumplimiento de sus Decisiones

RICHARD BOURNE

*Commonwealth of Nations:*

Estrategias Intergubernamentales y No Gubernamentales para la Protección de los Derechos Humanos en una Institución Postcolonial

**OBJETIVOS DE DESARROLLO DEL MILENIO**

AMNISTÍA INTERNACIONAL

Combatiendo la Exclusión: Por qué los Derechos Humanos Son Esenciales para los ODM

VICTORIA TAULI-CORPUZ

Reflexiones sobre el Papel del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas en relación con los ODM

ALICIA ELY YAMIN

Hacia una Rendición de Cuentas Transformadora: Aplicando un Enfoque de Derechos Humanos para Satisfacer las Obligaciones en relación a la Salud Materna

SARAH ZAIDI

Objetivo 6 de Desarrollo del Milenio y el Derecho a la Salud: ¿Conflictivos o Complementarios?

MARCOS A. ORELLANA

Cambio Climático y los ODM: El Derecho al Desarrollo, Cooperación Internacional y el Mecanismo de Desarrollo Limpio

**RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS**

LINDIWE KNUTSON

¿Es el Derecho de las Víctimas de *apartheid* a Reclamar Indemnizaciones de Corporaciones Multinacionales Finalmente Reconocido por los Tribunales de los EE.UU.?

DAVID BILCHITZ

El Marco Ruggie: ¿Una Propuesta Adecuada para las Obligaciones de Derechos Humanos de las Empresas?

**SUR 13, v. 7, n. 13, dic. 2010**

GLENDA MEZAROBBA

Entre Reparaciones, Medias Verdades e Impunidad: La Díficil Ruptura con el Legado de la Dictadura en Brasil

GERARDO ARCE ARCE

Fuerzas Armadas, Comisión de la Verdad y Justicia Transicional en Perú

**MECANISMOS REGIONALES DE DERECHOS HUMANOS**

FELIPE GONZÁLEZ

Las Medidas Urgentes en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

JUAN CARLOS GUTIÉRREZ Y SILVANO CANTÚ

La Restricción a la Jurisdicción Militar en los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos

DEBRA LONG Y LUKAS MUNTINGH

El Relator Especial sobre Prisiones y Condiciones de Detención en África y el Comité para la Prevención de la Tortura en África: ¿Potencial para la Sinergia o la Inercia?

LUCYLINE NKATHA MURUNGI Y JACQUI GALLINETTI

El Papel de los Tribunales Subregionales en el Sistema Africano de Derechos Humanos

MAGNUS KILLANDER

Interpretación de los Tratados Regionales de Derechos Humanos

ANTONIO M. CISNEROS DE ALENCAR

Cooperación entre los Sistemas de Derechos Humanos Universal e Interamericano dentro del Marco del Mecanismo de Examen Periódico Universal

**EN MEMORIA**

Kevin Boyle – Un Eslabón Fuerte en la Corriente Por Borislav Petranov

**SUR 14, v. 8, n. 14, jun. 2011**

MAURICIO ALBARRACÍN CABALLERO

Corte Constitucional y Movimientos Sociales: El Reconocimiento Judicial de los Derechos de las Parejas del Mismo Sexo en Colombia

DANIEL VÁZQUEZ Y DOMITILLE DELAPLACE

Políticas Públicas con Perspectiva de Derechos Humanos: Un Campo en Construcción

J. PAUL MARTIN

La Educación en Derechos Humanos en Comunidades en Proceso de Recuperación de Grandes Crisis Sociales: Lecciones para Haití

**DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

LUIS FERNANDO ASTORGA GATJENS

Análisis del Artículo 33 de la Convención de la ONU: La Importancia Crucial de la Aplicación y el Monitoreo Nacionales

LETÍCIA DE CAMPOS VELHO MARTEL

Ajuste Razonable: Un Nuevo Concepto desde la Óptica de una Gramática Constitucional Inclusiva

MARTA SCHAAP

La Negociación de la Sexualidad en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

TOBIAS PIETER VAN REENEN Y HELÈNE COMBRINCK

La Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en África: Progresos Después de Cinco Años

STELLA C. REICHER

Diversidad Humana y Asimetrías: Una Relectura del Contrato Social desde el Punto de Vista de las Capacidades

PETER LUCAS

La Puerta Abierta: Cinco Pélculas Fundacionales que Dieron Vida a la Representación de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad

LUIS GALLEGOS CHIRIBOGA

Entrevista con Luis Gallegos Chiriboga, Presidente (2002-2005) del Comité *Ad Hoc* que Elaboró la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

**SUR 15, v. 8, n. 15, dic. 2011**

ZIBA MIR-HOSSEINI

La Penalización de la Sexualidad: Las Leyes de *Zina* como Violencia Contra la Mujer en Contextos Musulmanes

LEANDRO MARTINS ZANITELLI

Corporaciones y Derechos Humanos: El Debate Entre Voluntaristas y Obligacionistas y el Efecto de Socavamiento de las Sanciones

ENTREVISTA CON DENISE DORA

Responsable por el Programa de Derechos Humanos de la Fundación Ford en Brasil 2000 y 2011

**IMPLEMENTACIÓN EN EL ÁMBITO NACIONAL DE LAS DECISIONES DE LOS SISTEMAS REGIONALES E INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

MARIA ISSAEVA, IRINA

SERGEeva Y MARIA SUCHKOVA Ejecución de las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Rusia: Desarrollos Recientes y Desafíos Actuales

CÁSSIA MARIA ROSATO Y

LUDMILA CERQUEIRA CORREIA Caso *Damião Ximenes Lopes*: Cambios y Desafíos Después de la Primera Condena de Brasil por Parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

DAMIÁN A. GONZÁLEZ-SALZBERG

La Implementación de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Argentina: Un Análisis de los Vaivenes Jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

MARCIA NINA BERNARDES

Sistema Interamericano de Derechos Humanos como Esfera Pública Transnacional: Aspectos Jurídicos y Políticos de Implementación de las Decisiones Internacionales

**CUADERNO ESPECIAL: CONECTAS DERECHOS HUMANOS: 10 AÑOS**

La Construcción de una Organización Internacional desde/en el Sur

La Fundación Carlos Chagas tiene como premisa esencial el tema de la ciudadanía. En sus especialidades y líneas de investigación apunta al desarrollo humano-social.

La producción en el campo de la investigación en la FCC, articulada entre los polos de evaluación de políticas, género y raza abarca profundos estudios sobre los distintos niveles de enseñanza.

En las tres publicaciones de la Fundación — Cadernos de Pesquisa, Estudos em avaliação educacional y Textos FCC —, esa producción académica comparte el espacio con el trabajo de investigadores de otras instituciones, lo que posibilita una mirada diversificada sobre los temas del área.



Fundação Carlos Chagas

REFERENCIA EN EDUCACIÓN [WWW.FCC.ORG.BR](http://WWW.FCC.ORG.BR)